الاعتراف وتنفيذ الأحكام الأجنبية في الولايات المتحدة الأمريكية

دراسة مقارنة مع التشريع المصرى

دكتور

عبد السند حسن يمامة

بسم الله الرحمن الرحيم

(المقــدمة)

الأصل أن الحكم الأجنبي لاحجية له ولا ينفذ في دولة اخري غير الدولة التي صدر باسمها ، وذلك مظهر من مظاهر استقلال الدولة وسيادتها ، حتي لا ينفذ علي اقليمها أي امر صادر من دولة اجنبية .

إلا ان تزايد المعاملات والعلاقات بين الأفراد والأشخاص المنتمين لجنسيات مختلفه ، وانتقالهم فيما وراء حدود دولهم ، وتعاظم الاستثمارات والتجارة عبر الدول . كما ان الأحكام الصادرة في منازعات تتضمن عنصراً اجنبياً كثيراً ما يقتضي الأمر تنفيذها خارج حدود الدولة التي اصدرت هذه الأحكام .

كل هذه الظروف جعلت الاعتراف بآثار الأحكام الأجنبية داخل اقليم الدولة امرا تفرضه مقتضيات تطور واستمرار الحياة الاقتصادية والاجتماعيه في المجتمع الدولي .

لذلك اتجهت الدول الي النص في تشريعاتها الوطنيه علي القواعد الخاصة التي تنظم هذا الاعتراف ، وفي تنظيم اكثر تطوراً عقدت الاتفاقيات الثنائية والجماعية للإعتراف بالاحكام الأجنبية وتنفيذها خارج حدود الدولة التي صدر باسمها الحكم.

إلا ان هذا الاعتراف بالحكم الأجنبي لا يعني انه صار يرتب نفس الآثار التي يرتبها الحكم الوطني من حجية الأمر المقضي ، وقوة نفاذه وحجيته في الاثبات .

وتختلف الدول عند اعترافها بالحكم الأجنبي في تحديد الآثار التي يرتبها هذا

الاعتراف . وتحديد هذه الآثار لا يكون إلا بنص تشريعي او نص في اتفاقية دولية اقرت الدولة بنفاذها .

وموضوع هذا البحث هو الاعتراف وتنفيذ الاحكام القضائيه في الولايات المتحدة الأمريكية في دراسة مقارنة مع التشريع المصري .

واختيار الولا يات المتحدة الأمريكية يرجع الي سببين :-

اولا : انها تمثل النظام القانوني الانجلو امريكي المقابل للنظام القانوني اللاتيني الذي ينتمي اليه النظام القانوني المصري .

فبحث هذا النظام مطلب فقهي للفقه غير الأمريكي .

ثانياً : معرفة موقف النظام الأمريكي فيما يتعلق بالاعتراف وتنفيذ الأحكام الاجنبيه في الولايات المتحدة الأمريكية فائدة عمليه كبيرة لان الوضع الخاص بالولايات المتخدة الأمريكية باعتبارها من ناحية العلاقات الدولية الخاصه التاجر والمستثمر والمستورد والمصدر الاول في العالم كله من خلال رعاياها وشركاتها ومايترتب علي ذلك من منازعات تصدر فيها احكام قضائية خارج الولايات المتحدة الأمريكية ويكون مطلوب تنتفيذها داخل الولايات المتحدة الأمريكية هذه الاعتبارات تجعل من معرفة هذا النظام في مجال تنفيذ الاحكام الاجنبية داخل الولايات المتحدة الامريكية ضرورة عملية لاعتبارات اقتصادية وقانونية .

ولأن من شروط تنفيذ الاحكام القضائيه الاجنبية في النظم القانونيه المقارنة وفي النظام القانوني المصري هو ان تكون علي سبيل التبادل لذلك فان معرفة شروط تنفيذ الاحكام الأجنبية في الولايات المتحدة الامريكية لاذمة لبحث وقبول

الاعتراف وتنفيذ الاحكام الصادره في الولايات المتحدة الأمريكية في مصر .

وسنتناول بحثنا في جزأين :-

الجزء الأول : معاملة الاحكام الاجنبية في القانون المقارن وتنفيذ الاحكام الاجنبية في مصر .

الجزء الثاني : معاملة وتنفيذ الاحكام الاجنبية في الولايات المتحدة الأمريكية .

******

الجزء الاول

معامله الاحكام الاجنبيه في القانون المقارن

وتنفيذ الاحكام الاجنبيه في مصر

الفصل الأول
معاملة الأحكام الأجنبية
وحجيتها في القانون المقارن

تعكس معاملة الأحكام الأجنبية درجة تطور نظرة الدول للعلاقات والمنازعات المتضمنه عنصراً أجنبياً ، فهذه المعامله في القانون المقارن مازالت تقف بين حدين ، حد تجاوزه التطور في العلاقات الأقتصادية والأجتماعية بالمجتمع الدولي وهو انكار آثار الأحكام الأجنبية ، والحد الآخر الذي لم يصل اليه التطور بعد ، وهو الإقرار بالمساواة في الآثار بين الحكم الأجنبي والحكم الوطني .

ولايضاح ذلك سنعرض في مبحثين :

مبحث الأول : المقصود بالحكم الأجنبي ونطاقه .

مبحث الثاني : اسلوب تنفيذ الحكم الأجنبي .

المبحث الأول
المقصود بالحكم الأجنبي ونطاقه

أولاً : المقصود بالحكم الأجنبي :

هو الحكم الصادر باسم سيادة دولة أجنبية وذلك بغض النظر عن مكان صدور الحكم[1] .

فأساس تكييف حكم بأنه اجنبي ، هو أنه صدر من محكمة دولة أجنبية بغض النظر عن جنسية القاضي أو القضاة الذين اصدروا الحكم أو القانون الذي طبقه القاضي ، أو مكان صدور الحكم ، فالأحكام الصادرة من المحاكم القنصلية التي كانت موجودة في مصر في ظل نظام الإمتيازات كانت تصدر باسم وجنسية الدولة التابع لها القنصلية رغم صدورها خارج إقليم هذه الدولة فكان حكم

---

(١) انظر : د : عز الدين عبد الله – القانون الدولي الخاص ، الجزء الثاني تنازع القوانين – تنازع الاختصاص القضائي الدولي – الطبعة التاسعه ١٩٨٦ ص ٨٢٣ د.فؤاد رياض –ود. ساميه راشد تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي واثار الاحكام الاجنبيه طبعة ٩٩٤ ص ١٧٩ . د.ابراهيم احمد – القانون الدولي الخاص ، الاختصاص القضائي الدولي والآثار الدولية للأحكام طبعة ٩١ ص ١٩٥، د. احمد قسمت الجداوي – دراسات في القانون الدولي الخاص – الإختصاص القضائي الدولي والجنسية طبعة ١٩٨٦ ص ١٧٤ . . د. بدر الدين عبد المنعم شوقي – دراسات في القانون الدولي الخاص والمقصود من اصطلاح الاختصاص القضائي الدولي واسباب تفضيله طبعة ١٩٩٠ ص ٣١ .

محكمة القنصلية الفرنسية الموجودة في مصر حكما فرنسيا رغم صدوره خارج الإقليم الفرنسي ، وكان بالنسبه لمصر حكما اجنبياً رغم انه صدر علي إقليمها .

أما تحديد ما يعتبر حكما يقبل الأمر بتنفيذه فيخضع تكييفه لقانون القاضي المطلوب منه تنفيذ الحكم وفقاً لمبدأ خضوع التكييف لقانون القاضي

ويدخل في مفهوم الحكم الأجنبي الأحكام الصادرة من الهيئات الدولية التي لها سلطة القضاء كمحكمة العدل الدولية والمركز الدولي لحل منازعات الإستثمار وغيرها من الأحكام التي تصدرها محاكم أنشئت وفقاً لمعاهدة دولية

وأيضاً محاكم التحكيم التي تصدر في الخارج بصرف النظر عن جنسية الخصوم او جنسية المحكمين أو المكان الذي عقدت فيه المشارطه[1] .

ثانياً : نطاق الحكم الأجنبي :

ومحل البحث هنا هو آثار الحكم الأجنبي كأحد موضوعات القانون الدولي الخاص وهو الحكم الذي فصل في منازعة تتعلق بأحد مواد القانون الخاص . ومن ثم فإن الأحكام الأجنبية الصادرة في مواد القانون العام كالأحكام الجنائيه او الماليةأو الإدارية لا تدخل في نطاق البحث .

---

(١) الحكم يقابل الاصطلاح الفرنسي Jugement علي ان لفظ Jugement له في فرنسا ايضاً معني خاص فهو يطلق علي احكام المحاكم الدنيا (محكمة ابتدائية مدنية – محكمة تجارية – محكمة جزيئة .... إلخ) ويطلق لفظ قرار arret علي احكام المحاكم العليا (محاكم الإستئناف ومحكمة النقض) ويطلق لفظ ordonnance علي الأحكام المستعجلة وعلي الأوامر علي العرايض ويطلق لفظ sentence علي احكام المحكمين . مشار اليه في : د : فتحي والي – الوسيط في القضاء المدني ، طبعة ١٩٨١– ص ٦٨٥ .

وعلي ذلك فالحكم الأجنبي الصادر من محكمة جنائية في دعوي جنائية بتعويض مدني للمضرور ، فإنه يعتبر حكماً صادراً في مجال القانون الخاص .

وأن الحكم الأجنبي الصادر من محكمة مدنية بالغرامة فإنه لا يعتبر حكماً صادراً في مجال القانون الخاص ٠

ثالثا : موقف القانون المصري :

وقد أورد المشرع المصري القواعد الخاصه بتنفيذ الأحكام الأجنبيةفي الفصل الرابع من الكتاب الثاني من قانون المرافعات تحت عنوان " تنفيذ الأحكام والأوامر والسندات الرسمية الأجنبية " من المواد ٢٩٦ - ٣٠١ ٠

حيث قرر المشرع بجواز تنفيذ الأحكام القضائيه الأجنبية والأوامر الولائية وأحكام المحكمين الأجنبية والسندات الرسمية الأجنبية .

كما ان مصر ارتبطت بالعديد من الاتفاقيات الدوليه المتعلقه بالتعاون القضائي في المواد المدنيه والتجاريه ومواد الاحوال الشخصيه ، والاعتراف بأثار الاحكام الاجنبيه وتنفيذها وتتنوع تلك الاتفاقيات بين اتفاقيات جماعيه ، واتفاقيات ثنائيه[١] .

---

(١) راجع الاتفاقيات الجماعيه والثنائيه التي مصر طرفاً فيها في مجال التعاون القضائي الدولي في المواد المدنيه والتجاريه والاحوال الشخصيه وغيرها منشوره كملاحق في مؤلف الدكتور احمد عبد الكريم سلامه فقه المرافعات المدنيه الدوليه - دار النهضه العربيه - طبعه ٢٠٠٠ ص ٨٣١ - ١١٥١.

ا : الاتفاقيات الجماعيه :

١- اتفاقيه الاعلانات والانابات القضائيه والتي وافق عليها مجلس جامعه الدول العربيه بتاريخ ١٤ سبتمبر ١٩٥٢ ووقعت عليها مصر في ٩ يونيو ١٩٥٣ وصادقت عليها في ٢٥ يوليو عام ١٩٥٤ وبذلك صارت نافذه فيها.

٢- اتفاقيه تنفيذ الاحكام التي وافق عليها مجلسجامعه الدول العربيه بتاريخ ١٤ سبتمبر ١٩٥٢، ووقعت عليها مصر في ٩ يونيو ١٩٥٣ وصادقت عليها في ٢٥ يوليو ١٩٥٤.

٣- اتفاقيه الاجراءات المدنيه الموقعه في لاهاي بتاريخ اول مارس ١٩٥٤، والتي صادقت عليها مصر في ١٨ سبتمبر ١٩٨١ وصارت نافذه فيها ابتداء من ١٦ نوفمبر ١٩٨١.

٤- اتفاقيه لاهاي لعام ١٩٦٥ بشأن اعلان المحررات وتبليغها في الخارج في المواد المدنيه والتجاريه ، تم التوقيع عليها من مصر في اول مارس ١٩٦٦، كما صادقت عليها في ١٢ ديسمبر ١٩٦٨ ودخلت حيز النفاذ في ١٠ فبراير ١٩٦٩.

٥- اتفاقيه الرياض العربيه لعام ١٩٨٣ للتعاون القضائي فيما بين دول الجامعه العربيه .

ب : الاتفاقيات الثنائيه

١- الاتفاقيه المصريه - الايطاليه بشأن الاعلانات والانابات القضائيه في المواد المدنيه والتجاريه والاحوال الشخصيه والدراسات القانونيه ، الموقعه في روما

بتاريخ ٢ ابريل ١٩٧٤ (الجريده الرسميه في ١٣ يوليو ١٩٧٨ - العدد ٢٨).

٢- الاتفاقيه المصريه - التونسيه بشأن التعاون القانوني والقضائي في المواد المدنيه والتجاريه ومواد الاحوال الشخصيه، الموقعه في تونس بتاريخ ٩ يناير ١٩٧٦ (الجريده الرسميه في ٦ يناير ١٩٧٧ - العدد الاول).

٣- الاتفاقيه المصريه - الرومانيه الموقعه في بوخارست بتاريخ ١٧ اغسطس ١٩٧٦ (الجريده الرسميه في ١١ اغسطس ١٩٧٧ - العدد ٣٢).

٤- الاتفاقيه المصريه - الكويتيه الخاصه بالتعاون القانوني والقضائي في المواد المدنيه والتجاريه (الجزائيه) ومواد الاحوال الشخصيه، الموقعه في الكويت بتاريخ ١٩٧٧/٤/٦.

٥- الاتفاقيه المصريه - الايطاليه بشأن الاعتراف بالاحكام القضائيه في المواد المدنيه والتجاريه ومسائل الاحوال الشخصيه، الموقعه في القاهره بتاريخ ٣ ديسمبر ١٩٧٧ (الجريده الرسميه في ٥ نوفمبر ١٩٨١- العدد ٤٥)

٦- الاتفاقيه المصريه - الفرنسيه بشأن التعاون القضائي في المواد المدنيه والتجاريه والاحوال الشخصيه، الموقعه بباريس بتاريخ ١٥ مارس ١٩٨٢ (الجريده الرسميه، العدد ٣٨ في ٢٢ سبتمبر ١٩٨٣)

٧- الاتفاقيه المصريه - الاردنيه بشأن التعاون القضائي، الموقعه في القاهره بتاريخ ٢٦ اكتوبر ١٩٨٦ (قرار رئيس الجمهوريه رقم ١٠٣ لسنه ١٩٨٧- الجريده الرسميه العدد ٣٤ في ٢٠ اغسطس ١٩٨٧).

٨- الاتفاقيه المصريه - المغربيه للتعاون القضائي في المواد المدنيه، الموقعه

بالرباط بتاريخ ٢٢ مارس ١٩٨٩ (قرار رئيس الجمهوريه رقم ٢٣١ لسنه ١٩٨٩).

٩- الاتفاقيه المصريه - البحرينيه بشأن التعاون القانوني والقضائي الموقعه بالقاهره بتاريخ ١٧ مايو ١٩٨٩.

١٠- الاتفاقيه المصريه - الليبيه بشأن التعاون القضائي في المواد المدنيه الجزائيه ، الموقعه في القاهره بتاريخ ٢٦ فبراير ١٩٩٢ (الجريده الرسميه العدد ٣١ في ٥ اغسطس ١٩٩٣).

١١- الاتفاقيه المصريه - البولنديه بشأن التعاون القضائي في المواد المدنيه والتجاريه ، الموقعه في القاهره بتاريخ ١٧ مايو ١٩٩٢ (الجريده الرسميه العدد ١٠ في ١١ مارس ١٩٩٣)

١٢- الاتفاقيه المصريه - القبرصيه بشأن التعاون القضائي والقانون في المواد المدنيه والجنائيه ، الموقعه في القاهره بتاريخ ٨ يوليو ١٩٩٢ (الجريده الرسميه العدد ٤٩ في ٨ ديسمبر ١٩٩٤).

١٣- الاتفاقيه المصريه - الصينيه بشأن التعاون القضائي في المواد المدنيه والتجاريه والجنائيه ، الموقعه في بكين بتاريخ ٢١ ابريل ١٩٩٤ (الجريده الرسميه العدد ٣٣ في ١٧ اغسطس ١٩٩٥).

١٤- الاتفاقيه المصريه - المجريه بشأن التعاون القضائي في المواد المدنيه والتجاريه الموقعه في القاهره بتاريخ ٢٦ مارس ١٩٩٦ (الجريده الرسميه العدد ٢٩ في ٢٢ يوليو ١٩٩٩).

١٥- الاتفاقيه المصريه - اللبنانيه بشأن التعاون القضائي والقانوني في المواد المدنيه والتجاريه ، الموقعه في بيروت بتاريخ ٨ اغسطس ١٩٩٧ (الجريده الرسميه العدد ١٧ في ٢٩ ابريل ١٩٩٩) .

١٦- الاتفاقيه المصريه - المغربيه بشأن التعاون القضائي في مجال الاحوال الشخصيه وحاله الاشخاص ، الموقعه في القاهره بتاريخ ٢٧ مايو ١٩٩٨ (الجريده الرسميه العدد ٣٤ في ٢٦ اغسطس ١٩٩٩) .

وقد نصت المادة ٣٠١ من قانون المرافعات والتى أختتم بها المشرع الفصل الخاص بتنفيذ الأحكام والأوامر والسندات الأجنبية : «بأن العمل بالقواعد المنصوص عليها فى المواد السابقة لا يخل بأحكام المعاهدات التى تعقد بين الجمهورية وبين غيرها من الدول» . وعلى ذلك فإنه وفقا لذلك النص فإن القواعد المنصوص عليها فى الاتفاقيات الثنائية والجماعية الخاصة بالاعتراف وتنفيذ الأحكام الأجنبية تسمو ولها الأولوية فى التطبيق على ما يتعارض معها من النصوص التشريعية فى ذلك المجال وذلك ما حكم به القضاء المصرى[(١)] .

وستقتصر دراستنا في هذا الفصل علي الشروط الأساسية في التشريع المصري لتنفيذ الأحكام الأجنبية في مصر .

(١) طعن نقض رقم ٥٥٨ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٨/٦/٢٩ س ٣٩ ص ١١٠٩.

المبحث الثاني
أسلوب تنفيذ الحكم الأجنبي

وإذا كان لا يمكن تنفيذ الحكم الأجنبي بنفس مفهوم الحكم الوطني لمساسه بسيادة الدولة ، إلا أنه في نفس الوقت فإن تطور المجتمع الدولي وفكره التنظيم الدولي والمعاملات الدوليه ادت الي قبول التعامل مع الحكم الاجنبي والإعتراف بآثاره وتنفيذه ، ولكن دون إخلال بسيادة الدولة المطلوب التنفيذ علي إقليمها وفقاً لأحد نظامين سائدين في القانون المقارن وهما :

الأول : نظام الدعوي الجديدة ،

الثاني : نظام الأمر بالتنفيذ ،

وسنعرض لهما بإيجاز:-

أولاً : نظام الدعوي الجديده : The new action

وتأخذ بهذا النظام[1] الدول الإنجلوامريكية والأنظمة القانونية المتأثرة بها ، ومقتضي هذا النظام ان الحكم الأجنبي لا يمكن تنفيذه مباشرة بواسطة السلطة العامه في الدولة ، بل يتعين رفع دعوي جديدة امام القضاء الوطني بنفس الطلبات

---

(١) د. احمد قسمت الجداوي ، دراسات في القانون الدولي الخاص ، عام ١٩٨٦ ص ١٨٧ ومابعدها ، د. ابراهيم احمد ابراهيم ، القانون الدولي الخاص الجزء الثاني تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الاحكام الاجنبيه عام ١٩٨٥ ص ٣١٦ وما بعدها .

التي صدر بها الحكم الأجنبي ، ويعتبر الحكم الأجنبي الصادر لصالح المدعي رافع الدعوي دليلاً حاسماً لا يقبل إثبات العكس فيما فصل فيه ، وعلي القاضي ان يأخذ بهذا الدليل بمجرد توافر بعض الشروط الشكليه ودون ان يفحص موضوع الحكم ويعتبر هذا الحكم الوطني فيما فصل فيه ترديداً لما سبق أن فصل فيه الحكم الأجنبي وعلي ذلك يجري تنفيذ الحكم في الدولة .

ثانياً : نظام الأمر بالتنفيذ :L‘ exequatur

وتأخذ بهذا النظام[1] فرنسا والدول المتأثره بها ، ومنها القانون المصري ، ومؤدي هذا النظام ان الحكم الأجنبي يمكن تنفيذه بعد شموله من المحكمة الوطنية المختصه امراً بالتتنفيذ EXEQUATUR إلا ان هذا الأمر يسبقه طلب بتنفيذ الحكم الأجنبي ، وتضع التشريعات التي تأخذ بهذا النظام شروطاً معينة ، علي القاضي ان يتحقق من توافرها قبل اصدار الأمر بالتنفيذ ، فاذا لم تتوافر رفض اصدار الأمر بالتنفيذ ، وإذا توافرت قبل القاضي الوطني الطلب واصدار الأمر بالتنفيذ ، وتنقسم مجموعة الشروط التي تضعها التشريعات التي تأخذ بهذا

(١) د. عز الدين عبد الله ، القانون الدولي الخاص ، الجزء الثاني ، في تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدوليين ، الطبعه التاسعه عام ١٩٨٦، ص ٨٣٧ و د. هشام صادق ، تنازع الاختصاص القضائي الدولي ، طبعه ٢٠٠٢، ص ٢٩٥، د. فؤاد رياض .. تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي واثار الاحكام طبعه ١٩٩٩ ص ٢١٩، د. قسمت الجداوي المرجع السابق ص ١٨٩ وما بعدها ، د. ابراهيم احمد ابراهيم المرجع السابق ص ٣١٧.. د. احمد عبد الكريم سلامه فقه المرافعات المدنيه الدوليه ، الطبعه الاولي عام ٢٠٠٠ ص ٧٩٩ وما بعدها .

النظام والتي يتعين علي القاضي الوطني ان يتحقق من توافرها في الحكم الأجنبي الي أحد أسلوبين :

الأول : نظام المراقبة .

الثاني : نظام المراجعة .

الأسلوب الأول : نظام المراقبة :

وفقاً لهذا النظام يضع المشرع شروطاً وبمقتضي هذه الشروط يتحقق القاضي من اختصاص المحكمه التي اصدرت الحكم وسلامة الإجراءات التي اتبعتها ، وأنه لا يتعارض مع النظام العام في دولة القاضي ، ويطلق الفقه علي هذه الشروط بالشروط اللازمة لصحة الحكم من الوجهه الدولية او الشروط الخارجية ، ووفقاً لهذا النظام لا يبحث القاضي الوطني موضوع النزاع الذي سبق ان فصل فيه الحكم الأجنبي. لذلك فهي تسمي بأسلوب المراقبة ، وهذا الأسلوب تأخذ به حالياً معظم الدول مثل فرنسا(١) والتشريع المصري(٢) ونظراً لملاءمة هذا الأسلوب لتطور المعاملات الدولية فقد نص عليه في اتفاقيات دولية جماعية وثنائية ، وإنضمت مصر للعديد منها مثل اتفاقية جامعة الدول العربية لتنفيذ الأحكام القضائيه وأحكام المحكمين(٣) وقد وقعت عليها سبع دول عربية ومنها مصر عام ١٩٥٣ وقد اصبحت

سارية بعد التصديق عليها من ثلاث دول عربية منهم مصر . ومن

---

(١) حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ٧ يناير سنة ١٩٦٤ منشور في Clunet سنة ١٩٦٤ ص ٣٠٢ ، وقد اكدت هذا الاتجاه في حكم آخر في نفس العام بتاريخ ٢٤ نوفمبر . منشور ايضا في clunet.

(٢) المواد من ٢٩٦ - ٢٩٨ قانون المرافعات .

(٣) اصبحت الإتفاقية سارية منذ ٢٨ يوليو ١٩٥٤ وفي شرح احكامها ، انظر د. عز الدين عبد الله - اتفاقية جامعة الدول العربية - مجلة مصر المعاصرة العدد ٣٥٦ ابريل ١٩٧٤ ص ٢٣٣ ومابعدها .

الإتفاقيات الثنائيه التي مصر طرف فيها ، معاهدة مصر وفرنسا[1] والتي تنص في المادة ٢/٣٠ منها :" تتولي الجهه القضائيه المطلوب اليها التنفيذ ، التحقق من استيفاء الحكم للشروط الواردة في الفصل الأول وذلك دون التعرض لفحص موضوع الحكم " .

وتشترط بعض الدول لإصدار الأمر بالتنفيذ شرط المعامله بالمثل مع الدولة الصادر منها الحكم الأجنبي م ٢٩٦ من قانون المرافعات ونصت عليه ايضاً اتفاقية جامعة الدول العربية .

الأسلوب الثاني : نظام المراجعة :-

وبمقتضي هذا النظام يلزم المشرع القاضي الوطني أولاً من التحقق من الشروط الخارجية للحكم الأجنبي المطلوب الأمر بتنفيذه علي النحو السابق الإشارة اليه في اسلوب المراقبة ثم يلزم القاضي فوق ذلك من مراجعة موضوع النزاع الذي فصل فيه القاضي الأجنبي ، وأن يراقب اذا كان القاضي الأجنبي قد طبق علي وقائع النزاع القاعدة القانونية السليمة ، فاذا قدر القاضي الوطني تخلف شروط المراقبه او المراجعة عليه ان يرفض اصدار الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي .

وهذا الأسلوب فيه تعقيد وإهدار حقيقي للحكم الأجنبي ، لذا فإن بعض الدول التي كانت تأخذ به عدلت عنه ، ونموذج ذلك فرنسا حيث كانت تأخذ به في البداية ثم عدلت عنه محكمة النقض في حكمها الشهير سنة ١٩٦٤ في

---

(١) وقعت في باريس ١٩٨٢/٣/١٥ منشورة في الجريدة الرسمية – العدد ٣١ في ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٨٣، ص ١٦٦ ومابعدها .

قضية munzer.

ومنذ حكم محكمة النقض الفرنسيه الصادر في قضية

l' arret munzer v Munzer - Jacoby [١]

عدل القضاء الفرنسي عند نظر طلب الاعتراف بحكم اجنبي من نظام مراجعة موضوع الحكم الأجنبي الي نظام مراقبة الحكم الأجنبي . إلا ان المحكمة الفرنسية لا تعترف بالحكم الأجنبي إلا اذا كان القاضي الأجنبي طبق القانون الذي نشير اليه قواعد التنازع الفرنسيه او طبق نظرية المعادلة وتعني ان يصل القاضي الأجنبي الي نفس النتيجة وهو نفس القانون الذي كانت تشير اليه قواعد الإسناد الفرنسية لو اعملها القاضي الأجنبي عند الفصل في المنازعة الصادر فيها الحكم المطلوب تنتفيذه في فرنسا[٢] .

وذلك يعني رفض طلب الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي في كل مره تشير فيه قاعدة الأسناد الفرنسيه لقانون يختلف عن القانون الذي طبقه القاضي الأجنبي .

اتفاقيه بروكسل عام ١٩٦٨[٣]

ويمكن القول انه بابرام اتفاقيه بروكسل في ٢٧ سبتمبر ١٩٦٨ بين دول

---

(١) j.c.p., 1964.11.13590 , note Ancel , Clunet 1964.302, not Goldman , cette revue m 1964 , 344 , note Batiffol.

(٢) (Y.) loussouran et P.bourel droit international prive, p.626-627 1978.

(٣) Juris classeur - 1991

السوق الاوربيه المشتركه .. والمتعلقه بالاختصاص القضائي وتنفيذ الاحكام الصادره في المسائل المدنيه والتجاريه قد هجرت النظم القانونيه المقارنه نظريه مراجعه الاحكام القضائيه الاجنبيه وسادت نظريه مراقبه الاحكام الاجنبيه المطلوب تنفيذها علي اقليم الدوله وسنتعرض لاهم احكام الاتفاقيه في هذا الشأن:

أولاً : تنص الماده ١/٢٦ من اتفاقيه بروكسل : علي مبدأ اعتراف جميع الدول المتعاقده (الاطراف) في الاتفاقيه بالاحكام القضائيه الصادره في أي دوله عضو دون اشتراط أي اجراء.

ثانياً : وتنص الماده ٢٩ من اتفاقيه بروكسل : علي انه في جميع الاحوال لا يجوز مراجعه موضوع الحكم الاجنبي المطلوب تنفيذه.

ثالثاً : وتنص الماده ٢٧ من اتفاقيه بروكسل علي الاستثناءات التي ترد علي مبدأ الاعتراف بالحكم الاجنبي :

١) الا يخالف الحكم الاجنبي النظام العام في البلد المطلوب تنفيذه علي اقليمها.

٢) عدم اعلان صحيفه افتتاح الدعوي - او ما يقابلها - او عدم اعلانها للمدعي عليه الغائب ، علي وجه قانوني وفي وقت مناسب ليستطيع ان يمثل في الدعوي ويقدم دفاعه.

٣) ان يتعارض الحكم الاجنبي المطلوب تنفيذه مع حكم صادر بين نفس الاطراف في الدوله المطلوب تنفيذه فيها.

٤) اذا كان الحكم الاجنبي المطلوب تنفيذه قد فصل في مسأله تتعلق بالحاله او الاهليه لشخص او تتعلق بنظام الزواج او الوصايا او المواريث مالم يكن قد وصل لنفس النتيجه اذا هوقد طبق قواعد القانون الدولي الخاص في دوله القاضي .

٥) اذا تعارض الحكم المطلوب تنفيذه مع حكم سبق صدوره من دوله غير متعاقده بين نفس الاطراف وفي نفس موضوع النزاع وبناء علي نفس السبب (أي وحده الاطراف والموضوع والسبب) وكان ذلك الحكم الاسبق قد توافر بشأنه الشروط الضروريه للاعتراف به في الدوله المطلوب تنفيذ الحكم الاجنبي بها.

الفصل الثاني

دعوي الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي في مصر
" تنفيذ الأحكام الأجنبية وفقاً لأحكام التشريع المصري "

الدعوي هي الحق في الحصول علي الحماية القضائيه ، ودعوي الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي هي الوسيلة التي نظمها المشرع لمنح الحماية القضائية للحق او المركز القانوني لطالب تنفيذ الحكم الأجنبي بقبول طلبه بالأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي ذاته ، وعلي ذلك فموضوع دعوي الأمر بالتنفيذ هو الحكم الأجنبي ذاته وليس النزاع الذي فصل فيه هذا الحكم واذا اصدر القاضي الوطني الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي فان ذلك لا يعني ان الحكم الأجنبي قد صار وطنياً ، وفي ذلك تقرر محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ٣٠ يناير ١٩٨٠ ان دعوي الأمر بالتنفيذ ليست استمراراً او مكملة للدعوي الأصلية التي رفعت من الخارج[١] .

ودراسة دعوي الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي في مصر تعني دراسة نظام تنفيذ الأحكام الأجنبية وفقاً لأحكام التشريع المصري وهذا النظام ورد في م ٢٩٦- ٢٩٨ من قانون المرافعات .

---

(١) اشار اليه الدكتور احمد عبد الكريم ، المرافعات المدنيه والدوليه ، ص ٤١٩.

وسنتناول دراسه تنفيذ الاحكام الاجنبيه وفقاً لاحكام التشريع المصري٠

وسنعرض لهذه الدراسه في أربع مباحث :

المبحث الاول : شروط قبول دعوي الامر بتنفيذ الحكم الاجنبي في مصر

المبحث الثاني : أثار الاعتراف بالحكم الأجنبي ٠

المبحث الثالث: نطاق دعوي الامر بتنفيذ الحكم الاجنبي في مصر .

المبحث الرابع : اجراءات رفع دعوي الامر بتنفيذ الحكم الاجنبي في مصر.

المبحث الاول

شروط قبول دعوي الامر بتنفيذ الحكم الاجنبي في مصر

تنص المادة ٢٩٦ مرافعات علي ان : " الاحكام والاوامر الصادره في بلد أجنبي يجور الامر بتنفيذها بنفس الشروط المقرره في قانون ذلك البلد لتنفيذ الاحكام والاوامر المصريه فيه " .

كما تنص المادة ٢٩٨ علي ان : " لا يجوز الامر بالتنفيذ الا بعد التحقق مما يأتي :

١) ان محاكم الجمهوريه غير مختصه بالمنازعة التي صدر فيها الحكم او الامر وان المحاكم الاجنبيه التي اصدرته مختصه به طبقاً لقواعد الاختصاص القضائي الدولي المقرره في قانونها .

٢) ان الخصوم في الدعوي التي صدر فيها الحكم قد كلفوا الحضور ومثلوا تمثيلاً صحيحاً .

٣) ان الحكم او الامر حاز قوه الامر المقضي طبقا لقانون المحكمه التي اصدرته .

٤) ان الحكم او الامر لا يتعارض مع حكم او امر سبق صدوره من محاكم الجمهوريه ولا يتضمن ما يخالف النظام العام او الاداب فيها " .

وفقاً لهذين النصين حدد المشرع الشروط اللازمة لصحة الحكم من الوجهة الدولية او الشروط الخارجية التي يتعين علي القاضي الوطني مراقبة توافرها حتي يصدر الأمر بتنفيذ هذا الحكم وسنعرض لهذه الشروط .

الشرط الأول : مبدأ المعامله بالمثل reciprocite

استهل المشرع تنظيمه لتفيذ الأحكام الأجنبية في مصر بالنص علي هذا الشرط (م ٢٩٦ مرافعات) .

ووفقاً للنص فان لذلك الشرط جانبين، علي القاضي ان يتحقق من توافرهما :

الجانب الأول : ان قانون الدولة التي صدر باسمها الحكم الأجنبي يسمح بتنفيذ الأحكام المصرية .

ويجب ان يفسر لفظ (قانون) الوارد في نص المادة ٢٩٦ مرافعات مصري علي انه النظام القانوني في هذا البلد، بمعني انه يفسر علي انه التشريع المكتوب او العرف القضائي وذلك مثل الدول التي تأخذ بنظام السابقة القضائيه كالدول الأنجلوامريكية ومنها دول لم تنظم تفصيلاً قواعد تنفيذ الأحكام الأجنبية .

وعلي ذلك فشرط المعاملة بالمثل يتوافر اذا تحقق القاضي ان النظام القانوني في البلد الصادر باسمه الحكم الأجنبي يسمح بتنفيذ الأحكام المصرية سواء كان هذا النظام القانوني للدولة الأجنبية يستند في ذلك الي تشريع مكتوب او عرف قضائي وفقاً لنظام السابقة القضائية .

أما الجانب الثاني الذي نصت عليه المادة ٢٩٦ مرافعات فهو أن يكون تقدير

التبادل علي اساس القوة التنفيذية التي تمنحها المحاكم الأجنبية للحكم الصادر من المحاكم المصرية بصرف النظر عن الأسلوب الذي تتبناه هذه الدولة في تنفيذ الحكم الأجنبي علي اقليمها سواء اخذت بنظام المراقبه او المراجعة ، وقد قضت المحاكم المختلطه بتوافر شرط التبادل بين مصر وبريطانيا علي الرغم من ان المحاكم البريطانية لا تصدر امراً بالتنفيذ وانما تصدر حكماً في الخصومة التي يتعين ان تتحدد امامها الإجراءات المعتادة لرفع الدعاوي ، وتصل الي ذات النتيجة دون فحص موضوع الحكم بتقرير قرينة قانونية قاطعة ، مقتضاها ان الحكم الذي يصدر من هيئة اجنبيه مختصة ولا يخالف النظام العام يعد بمثابة اثبات حاسم للحق الذي قضت به[1] .

وعكس ذلك يري رأي[2] ان المقصود بالتبادل هو ان تعامل الأحكام الصادرة من دولة اجنبية في مصر نفس المعاملة التي تعامل بها الأحكام الصادرة من المحاكم المصرية عند طلب تنفيذها لدي هذه الدولة الأجنبية فإذا كان قانون البلد الأجنبي يوجب مراجعة الحكم الأجنبي عند طلب الأمر

بتنفيذه ، كما كان الحال في فرنسا قبل عدول محكمة النقض في سنة ١٩٦٤ فإنه يتعين علي المحاكم المصرية ان تراجع الأحكام الصادرة في هذا البلد عندما يطلب الأمر بتنفيذها في مصر .

---

(١) د. ابوالوفا – التعليق علي نصوص قانون المرافعات – الطبعة الخامسه ، ص ١١٥٨ . ونفس الرأي د. فؤاد رياض – المرجع السابق – ص ٤٦٠ د. قسمت الجداوي – المرجع السابق – ص ١٨٠ .

(٢) د. عز الدين عبد الله – المرجع السابق – ص ٨٨٨ .

ويري ذلك الرأي انه لا وجود لشرط التبادل ، وبالتالي لا يجوز الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي وذلك بالنسبة للدول الأنجلوامريكية التي تعتبر الحكم الأجنبي دليلاً قاطعاً وأنه علي المحكوم له اذا اراد تنفيذ هذا الحكم ان يرفع دعوي جديدة بنفس الطلبات الصادر بها الحكم ويكون الحكم الأجنبي دليل دعواه فإن هذه الحاله لا تثير ولا تخضع لها نص م ٢٩٦ مرافعات وانه يجب علي القاضي رفض تنفيذ الحكم الأجنبي الصادر من هذه الدولة لانتفاء شرط التبادل المنصوص عليه في المادة ٢٩٦ مرافعات[(١)] .

ويثور سؤال اذا كان معيار التبادل هو القيمة التنفيذية التي تعطيها المحاكم الأجنبية للحكم المصري ، بصرف النظر عن الأسلوب الذي يتبناه النظام القانوني الأجنبي أي سواء اكان اسلوب المراقبة او المراجعة ، فهل يجوز للقاضي المصري ان يعدل في الحكم الأجنبي تطبيقاً لمبدأ التبادل والذي يسمح في بعض الدول التي تأخذ بنظام المراجعة للقاضي ان يعدل الحكم الأجنبي " المصري "؟.

نري مع غالبية الفقه المصري[(٢)] بعدم جواز تعديل الحكم الاجنبي ولو كان القضاء الاجنبي يسمح بهذا التعديل حيث ان دور القاضي وفقاً للنص لا يخرج عن احد امرين ، اما قبول الطلب والامر بالتنفيذ لتوافر شروطه ، او رفض الامر بالتنفيذ لعدم توافر شروطه .

(١) د. فؤاد رياض - المرجع السابق - ص ٤٦١ .

(٢) د. فؤاد رياض - المرجع السابق - ص ٤٦١. د. عز الدين عبد الله - المرجع السابق ، ص ٨٩١.د. هشام صادق - المرجع السابق - ص ٢٠٠.

الشرط الثاني : عدم اختصاص المحاكم المصريه بالمنازعه التي صدر فيها الحكم الاجنبي "

ورد هذا الشرط في اول الفقره الاولي من الماده ٢٩٨ مرافعات ، ويعتبر هذا الشرط سلبياً الغرض منه حمايه حالات الاختصاص الدولي للمحاكم المصريه من اعتداء محاكم الدول الاخري ، وعلي القاضي المصري ان يبحث في قواعد الاختصاص القضائي الدولي المقرره في القانون المصري ، فإذا تبين له اختصاص المحاكم المصريه بالنزاع امتنع عن اصدار الامر بالتنفيذ .

ويري رأي في الفقه انه كان علي المشرع ان يميز بين الاختصاص المصري المانع او القاصر ، كما لو كانت المنازعه تتعلق بعقار موجود في مصر ، وحينئذ يجب الاعتداد بالاختصاص المصري فقط وعدم تنفيذ أي حكم يتعلق بمنازعه لم تحترم هذا الاختصاص وبين الاختصاص المشترك مع محاكم دول اخري كما لو تعلقت المنازعه بعقد ابرم في مصر وكان محل تنفيذه إيطاليا فقد يكون من الملائم تنفيذ الحكم الايطالي في هذه المنازعه(١) .

ومع تقديرنا لوجاهه هذا الرأي والذي اشارت المذكره الايضاحيه للقانون بانها مسأله فقهيه يخشي تركها لاجتهاد الفقه والقضاء ، وهذه اشاره واضحه لانتقاد هذا النص الا انه مع صراحه النص لا يجوز للقاضي الخروج عليه ، ان كان تعديل النص وفقاً لهذا الرأي استجابه لقاعده تقدميه في مجال القانون الدولي الخاص .

---

(١) د. قسمت الجداوي - المرجع السابق - ص ١٨٤.

الا ان محكمه النقض قضت بعدم الاعتداد بهذا الشرط اعمالاً لحكم الماده ٣٠١ من قانون المرافعات وذلك في الطعن رقم ٥٥٨ لسنه ٥٥ ق جلسه ٢٩/ ١٩٨٨/٦ س ٣٩ ص ١١٠٩ وقد جاء في الحكم :

"ولما كانت الماده ٣٠١ من قانون المرافعات والتي اختتم بها المشرع الفصل الخاص بتنفيذ الاحكام والاوامر والسندات الاجنبيه – تقضي بان العمل بالقواعد المنصوص عليها في المواد السابقه لا يخل باحكام المعاهدات التي تعقد بين الجمهوريه وبين غيرها من الدول وكانت جمهوريه مصر قد وافقت بالقانون رقم ٩ لسنه ١٩٥٤ علي اتفاقيه تنفيذ الاحكام التي اصدرها مجلس جامعه الدول العربيه ثم اودعت وثائق التصديق عليها لدي الامانه العامه للجامعه بتاريخ ٢٥/ ٥/ ١٩٥٤، كما صادقت عليها جمهوريه العراق في ١٩٥٧/١/٣فان احكام هذه الاتفاقيه تكون هي الواجبه التطبيق علي واقعه الدعوي ، لما كان كذلك وكانت الماده الثانيه من تلك الاتفاقيه التي بينت الاحوال التي يجوز فيها للسلطه القضائيه المختصه في الدوله المطلوب اليها التنفيذ ان ترفض تنفيذ الحكم لم تتضمن نصاً مماثلاً لنص الماده ٢٩٨من قانون المرافعات يحول دون الامر بتنفيذ الحكم الاجنبي اذا كانت محكمه القاضي المطلوب منه الامر بالتنفيذ مختصه بنظر النزاع الذي صدر فيه ذلك الحكم ، فان الحكم الصادر من احدي الدول التي انضمت الي الاتفاقيه المشار اليها يكون واجب التنفيذ في مصر اذا توافرت الشروط المنصوص عليها في تلك الاتفاقيه حتي لو كانت المحكمه المصريه مختصه بنظر المنازعه التي صدر فيها هذا الحكم" .

الشرط الثالث : اختصاص المحكمه الاجنبيه بالمنازعه التي صدر فيها الحكم طبقاً لقواعد الاختصاص القضائي الدولي المقرر في قانونها :

ورد هذا الشرط في الفقره الاولي من الماده ٢٩٨ مرافعات ، ويعتبر شرطاً ايجابياً ، فوفقا لهذا النص يجب علي القاضي ان يراجع مدي احترام المحكمه الاجنبيه التي اصدرت الحكم لقواعد الاختصاص القضائي الدولي المقرر في قانونها ، فإذا ثبت له ان الحكم الاجنبي صدر عن قضاء غير مختص دولياً ، رفض اصدار الامر بالتنفيذ ، وعلي القاضي المصري ان يتحقق من اختصاص المحكمه الاجنبيه التي اصدرته اختصاصاً عاما وفقا لقواعد القانون الدولي الخاص المقرره في تشريع هذا البلد .

ولا يشترط ان يكون الحكم صادراً من محكمه اجنبيه اختصاصا نوعيا او محليا ، اذ متي اصبح الحكم حائزا قوه الشئ المحكوم به ومتي انقطع كل سبيل للطعن فيه واصبح واجب التنفيذ نهائياً في البلد الذي صدر فيه فلا وجه لتعييبه من هذه الناحيه ، لان الاعتبارات التي يقوم عليها مبدأ حجيه الشئ المحكوم به تعلو علي تلك التي تقوم عليها قواعد الاختصاص النوعي والمحلي . علي انه يجب الا يبلغ عدم الاختصاص الي حد انعدام الوظيفه مطلقا لا يكون للحكم أي حجيه في البلد الذي صدر فيه كما لو صدر الحكم في ماده مدنيه من محكمه اداريه اوفي ماده من مواد الاحوال الشخصيه .

ويعتبر هذا الشرط جوهرياً لقبول تنفيذ الحكم الاجنبي وقد نصت عليه جميع التشريعات المقارنه الاجنبيه وهو شرط ثابت في الاتفاقيات الدوليه الثنائيه والجماعيه المبرمه في شأن الاعتراف بالاحكام الاجنبيه وتنفيذها[1] .

---

(١) د. احمد عبد الكريم المرجع السابق ص ٦٤٥ - ٦٨٠.

الشرط الرابع : صحه تكليف الخصوم بالحضور وتمثيلهم الصحيح في الدعوي التي صدر فيها الحكم :

ورد هذا الشرط في الفقره الثانيه من الماده ٢٩٨ مرافعات ، ويعتبر هذا الشرط احد الضمانات علي سلامه الاجراءات التي اتبعت في الدعوي وضماناً لحق الدفاع والمواجهه القضائيه بين الخصوم ، وعلي القاضي الوطني ان يعتد بسلامه هذه الاجراءات وفقا لقانون الدوله التي صدر الحكم الاجنبي من محاكمها ، وذلك تطبيقاً لنص الماده ٢٢ من القانون المدني التي تنص علي

" يسري علي جميع المسائل الخاصه بالاجراءات قانون البلد الذي تقام فيه الدعوي او تباشر فيه الاجراءات "

فالخصومه لا تنعقد الا اذا اعلن المدعي عليه بها اعلاناً صحيحاً وفق الاجراءات التي رسمها قانون البلد الاجنبي الذي صدر فيه الحكم .

وتمثيل الخصوم تمثيلاً صحيحاً ، يقتضي الا يكون بينهم ناقص اهليه الا ويمثله نائبه القانوني كذلك بالنسبه للاشخاص المعنويه يجب أن يحضر عنها من يمثلها قانونا ويدخل ضمن هذا الشرط احترام حقوق الدفاع والاطلاع علي ما يقدمه خصمه من اوراق ومستندات وابداء الطلبات وأن تكون جميع الطلبات التي صدر فيها الحكم قد ادلي بها في مواجهه من حكم عليه بها وان تمتنع المحكمه بعد اقفال باب المرافقعه من سماع أي اقوال من احد طرفي الخصومه في غيبه الطرف الآخر[(١)] .

---

(١) راجع : د. ابو الوفا - المرجع السابق - ص ١١٦٥

الشرط الخامس : ان يكون الحكم الاجنبي حائزا لقوه الامر المقضي به طبقا لقانون المحكمه التي اصدرته

ورد هذا الشرط في الفقره الثالثه من الماده ٢٩٨ مرافعات ، واشترط اتصاف الحكم الاجنبي بقوه الامر المقضيه de la chose jugee force تعني انه حكم نهائي لا يقبل الطعن فيه بطرق الطعن العاديه وهي المعارضه او الاستئناف ،وعلي ذلك فالاحكام الاجنبيه الصادره من محاكم اول درجه والتي يجوز الطعن فيها بالاستئناف ، او الاحكام الغيابيه التي يجوز فيهما المعارضه فلا يتوافر فيها صفه الامر المقضي به(١) .

والمرجع في تحديد ما اذا كان الحكم الاجنبي قد حاز لقوه الامر المقضي به ، هو احكام قانون الدوله التي صدر باسمها .

والحكمه من اقتضاء هذا الشرط هو ان الحكم القابل للطعن فيه هو حكم قلق لم تكتمل بعد حجيته وعرضه للالغاء او التعديل عند الطعن فيه حتي لو كان هذا الحكم نافذا معجلاً في البلد الذي صدر فيه مثل الاحكام الصادره في المواد المستعجله والمواد التجاريه(٢) وقد يتعذر عند الغاء الحكم تلافي اثار التنفيذ التي تمت لذلك فقد يضار الاستقرار للحقوق والمراكز القانونيه خاصه بشأن تنفيذ حكم في غير البلد الذي صدر فيها بحكم هذا الارجاء .

واخيراً فان الطعن بالنقض او التماس اعاده النظر – وهي طرق غير عاديه .

---

(١) د. فتحي والي – المرجع السابق – بند ٨٩، ص ١٦٥

(٢) انظر حالات النفاذ المعجل في التشريع المصري مواد ٢٨٧-٢٩٠ مرافعات .

للطعن - حتي لو ترتب عليها وفقاً لقانون البلد الذي صدر فيه الحكم وقف نفاذه ، لا اثر لهذا الطعن مع وصف الحكم بإنه حائز لقوه الامر المقضي به .

ويجوز للقاضي المصري رغم هذا الطعن ، وقف النفاذ ان يأمر بتنفيذ الحكم الاجنبي اذا توافرت بقيه الشروط التي نص عليها القانون .

الشرط السادس : ان يكون الحكم الاجنبي غير متعارض مع حكم سبق صدوره من المحاكم المصريه .

وقد ورد هذا الشرط في الفقره الرابعه من الماده ٢٩٨ مرافعات ، والحكمه من هذا الشرط هو مبدأ السياده والذي يقضي بأولويه حجيه ونفاذ الحكم الصادر من المحاكم المصريه اذا تعارض مع حكم صادر عن سياده دوله اجنبيه[1] .

وتوافر هذا الشرط يقتضي ان يتحد الحكم الاجنبي مع حكم مصري في الموضوع والسبب في كل من الدعويين وان الخصوم في احداهما خصوم في الدعوي الاخري .

اما اذا اخطأت المحكمه المصريه وصدر منها حكم في دعوي دون توافر حاله من حالات الاختصاص ، فإن الحكم الاجنبي الصادر من محكمه الدوله المختصه في نفس موضوع الدعوي هو الواجب النفاذ وعلي القاضي الوطني ان يأمر

---

(١) محكمه الاسكندريه المختلطه الصادر في ٢٧مايو ١٩٠٥، مجله التشريع والقضاء س ١٨ ص ٣٤٧-مشار اليه في : د. عز الدين عبد الله - المرجع السابق ص ٩١٨.

بتنفيذه اذا توافرت باقي شروط تنفيذ الحكم الاجنبي [1]

الشرط السابع : ان يكون الحكم الاجنبي غير متضمن ما يخالف النظام العام او الاداب

ورد هذا الشرط في الفقره الرابعه من الماده ٢٩٨ مرافعات ، وهذا الشرط مستقر عليه ومسلم به في القانون المقارن ، ويعتد بالقانون المصري لتحديد ما يعتبر من النظام العام او الاداب . وتقدير ان الحكم الاجنبي لا يخالف النظام العام هو بالنظر الي منطوق الحكم وحيثياته ويتحقق التعارض بين الحكم الاجنبي المطلوب تنفيذه وفكره النظام العام في دوله القاضي في احد حالتين:

أ) ان تعتبر اجراءات اصدار الحكم الاجنبي انتهاكا او عدم اعتداد بحقوق الدفاع وضماناته الجوهريه في دوله القاضي .. مثال ذلك ان يصدر الحكم الاجنبي من محاكم طوارئ او استثنائيه او كانت احكام هذه الدوله تصبح نهائيه بمجرد صدورها فلا يجوز الطعن عليها .. ويطلق جانب من الفقه الفرنسي علي هذه الحاله بانها جانب النظام العام الاجرائي في دوله القاضي .

ب) والحاله الثانيه هي ان يصدر الحكم الاجنبي بما يتعارض مع المبادئ الاساسيه في دوله القاضي ويراعي ان يؤخذ [2]

. ويراعي ان يؤخذ بفكره النظام العام المخفف بمعني انه يجب التميز بين انشاء

---

(١) راجع : د. ابو الوفا – المرجع السابق – ص ١١٦٥.

(٢) د. هشام صادق ، د . حفيظه الحداد دروس في القانون الدولي الخاص دار المطبوعات الجامعه طبعه ٢٠٠٠ ص ١٦٨ وما بعدها

الحق والاحتجاج به ، فإذا كان النظام العام المصري يرفض انشاء حق معين فإن النظام العام المصري يقبل في حدود معينه الاحتجاج بهذا الحق الذي اقره الحكم الاجنبي وذلك تطبيقا لفكره الاثر المخفف بين انشاء الحق في مصر والرغبه في التمسك بآثارها في مصر [1] مثال ذلك وقياساً علي تطبيقات القضاء الفرنسي فان زواج المتعه يعتبر مخالفاً للنظام العام في مصر ولكن ابرامه في دوله لا تنكره يمكن الاعتراف وتنفيذ الاحكام الاجنبيه الصادره بشأن بعضاثار هذا الزواج في مصر مثل الاحكام الخاصه بثبوت النسب او حق التوارث [2] .

وجدير بالاشاره الي ان اثر الدفع بالنظام العام في مجال تنفيذ الاحكام تختلف عن اثرها في مجال تنازع القوانين ففي مجال هذا الاخير يرتب اعمال الدفع بالنظام العام اثرين احدهما سلبي وهو استبعاد القانون الأجنبي الواجب التطبيق وفقاً لقاعده الاسناد الوطنيه ، واثر ايجابي احلال قانون القاضي بدلاُ من القانون الذي تم استبعاده اما في دعوي تنفيذ الحكم الاجنبي فان اثر قبول الدفع بالنظام العام هو رفض الدعوي لتخلف احد شروط قبولها . وبالتالي عدم الاعتراف بالحكم الاجنبي ورفض تنفيذه .

---

(١) د . عز الدين عبد الله – المرجع السابق – ص ٩١٩.

(٢) د. احمد عبد الكريم المرجع السابق ص ٧٢٤

المبحث الثاني

آثار الإعتراف بالحكم الأجنبي

تعتبر حجية الأمر المقضي به وقوة نفاذ الحكم أهم أثرين للحكم القضائي الوطني داخل إقليم الدولة ، لأن هذين الأمرين هما من مظاهر السلطة الآمره في الدولة ، ولم يرد في التشريع المصري أي نص يقرر حجية الأمر المقضي به للأحكام الأجنبية ، وكذلك لم يرد نص يقرر قوة النفاذ للأحكام الأجنبية علي الإقليم المصري .

كل ماهنالك ان المشرع اعترف بآثار الحكم الأجنبي داخل إقليم الدولة وفقاً لنظام الأمر بالتنفيذ ، وقد اقتضي من شروط قبول الأمر بالتنفيذ ان يكون الحكم الأجنبي حائزاً لقوة الأمر المقضي به طبقاً لقانون المحكمه التي اصدرته .

ويثور سؤال : هل نظام تنفيذ الأحكام الأجنبية في مصر يحمل اعترافاً بحجيته وقوة نفاذ هذه الأحكام داخل إقليم الدولة ؟ .

الإجابة علي هذ السؤال تقتضي ابتداء الإشارة الي المقصود بحجية الأمر المقضي به وقوة الأمر المقضي والقوة التنفيذية ، وثانياً مدي تمتع الحكم الأجنبي بحجية الأمر المقضي به وقوة النفاذ في مصر ، وثالثاً استثناء الأحكام الأجنبية الصادرة في الحالة والأهلية .

أولاً : المقصود بحجية الأمر المقضي للحكم وقوة الأمر المقضي وقوة النفاذ :

١ ـ المقصود بحجية الأمر المقضي به Autorite de la chose jugee:

حجية الأمر المقضي به هي صفة للحماية القضائيه التي يمنحها القرار القضائي وهي تثبت له بمجرد صدوره .

ويقصد بحجية الأمر المقضي به ان القرار القضائي اذ يطبق ارادة القانون في الحاله المعينه فانه يحوز الاحترام سواء امام المحكمه التي اصدرته او امام المحاكم الأخري ، بحيث اذا رفع احد الخصوم نفس الدعوي التي فصل فيها مرة اخري تعين عدم قبولها وإذا أثير ماقضي به امام القضاء وجب التسليم به دون بحث مجدد ، لذا فلحجية الأمر المقضي أثران : –

أثر سلبي ، وهو عدم جواز اعادة النظر في الدعوي بعد الحكم فيها ، ولو قدمت في الخصومه ادلة واقعية او أسانيد قانونيه لم يسبق إثارتها في الخصومه الأخري .

أثر ايجابي ، احترام ماقضي به ، وهذا الأثر يسري ايضاً في مواجهة الخصوم والقاضي [١] .

---

(١) انظر : د : فتحي والي ، الوسيط في قانون القضاء المدني – طبعه ٨١ بند ٨٧، ص ١٦١

تعلق حجية الأمر المقضي به بالنظام العام :

تنص م/١٠١ من قانون الإثبات : " الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي به تكون حجه فيما قضت فيه من الحقوق ، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجيه ، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلاً وسبباً

وتقضي المحكمه بهذه الحجية من تلقاء نفسها "

بهذا النص حسم المشرع تكييف حجية الأمر المقضي بأنها تتعلق بالنظام العام وأنها مقررة للصالح العام الذي يدعو الي استقرار الحماية القضائيه التي يمنحها القضاء .

فإذا عرضت دعوي علي القاضي سبق صدور حكم فيها فيجب عليه الحكم بعدم قبولها ، ولا يؤثر في ذلك نزول الخصوم عن الحجية ولا اتفاقهم ، وهذه الحجية تختلف عن حق الأطراف في التصالح او التنازل عن حقوقهم موضوع الدعوي ، فهذه مسألة تتعلق بالحقوق الخاصه [١] .

نطاق الحجيه :

ومن المقرر ان الحجية للعمل القضائي الذي يفصل في دعوي قضائيه بالنسبه للأعمال التي تتضمن تأكيداً قانونيا ينصرف الي الحقوق والمراكز القانونيه موضوع الطلب القضائي ، وأن تصدر وفقا لقواعد الولاية القضائية فلا

---

(١) راجع : د. فتحي والي - المرجع السابق ، ص ١٨٩ .

تثبت هذه الحجية لأعمال القضاء الولائي ولا أعمال التنفيذ الجبري ولا القضاء المستعجل [1] .

(٢) قوة الأمر المقضي به Force de la chose jugee

صفة تثبت للحكم تعني انه لا يقبل الطعن فيه بالمعارضه او بالإستئناف ، وذلك سواء صدر لا يقبل الطعن فيه باي من هذين الطريقين ، او اصبح كذلك بانقضاء مواعيد الطعن او برفض الطعن او عدم قبوله . ويحوز القرار قوة الأمر المقضي ولو كان يقبل الطعن فيه بطريق طعن غير عادي (النقض وإلتماس إعادة النظر) .

وعلي ذلك فالحجية والقوة فكرتان مختلفتان او هما وصفان مختلفان للحكم ، فالحجية صفة الحماية القضائيه ، اما القوة فهي صفة للدلالة علي قابلية او عدم قابلية الحكم للطعن بطرق معينه أي للمساس او عدم المساس به [2]

٣- القوة التنفيذية للحكم :

هي فكرة قانونيه تختلف عن حجية الأمر المقضي به وقوة الأمر المقضي به .

فالقوة التنفيذية صفة في الحكم او الأمر او في غيره من السندات تخول الحصول علي الحماية القضائيه بواسطة التنفيذ الجبري (م ٢٨٠ مرافعات) .

---

(١) د. احمد ماهر زغلول - اعمال القاضي التي تحوز حجية الأمر المقضي به وضوابط حجيتها - طبعة ١٩٩٠، ص ٥٣ .

(٢) د. فتحي والي - المرجع السابق - بند ٨٩، ص ١٦٥.

وقد يري المشرع احيانا عدم منح القوة التنفيذية للحكم بمجرد صدوره أي لمجرد حيازته حجية الأمر المقضي به ، بل يقتضي عدم قابليته للطعن بطرق الطعن العاديه م ٢٨٧ مرافعات فالقانون المصري لا يخول الحكم قوة تنفيذية الا اذا كان حائزاً لقوة الأمر المقضي به أو نافذاً معجلاً م ٢٨٨، ٢٩٠ مرافعات .

ومن ناحية اخري فان المشرع قد يري منح القوة التنفيذية لغير اعمال القضاء، كما هو الحال بالنسبه للمحررات الموثقه ومحاضر الصلح والتي تصدق عليها المحاكم او مجالس الصلح ، والأوراق الأخري التي يعطيها القانون هذه الصفه (م٢٨٠ مرافعات) فيستطيع صاحب الحق ان يحصل علي الحماية القضائية بواسطة التنفيذ الجبري دون حصوله علي قرار من القضاء .

ولا يجوز التنفيذ في غير الأحوال المستثناه بنص في القانون الا بموجب صوره من السند التنفيذي ، عليها صيغة التنفيذ التاليه : " علي الجهة التي يناط بها التنفيذ، ان تبادر اليه متي طلب منها ، وعلي السلطات المختصه ان تعين علي اجرائه ولو باستعمال القوة متي طلب اليها ذلك " .

ثانياً : مدي تمتع الحكم الأجنبي بحجية الأمر المقضي به وقوة النفاذ :

لم يرد في التشريع المصري أي نص يقرر حجية الأمر المقضي به أوقوة النفاذ للأحكام الأجنبيه بذاتها لأن هذين الأمرين هما من مظاهر السلطة الآمره في الدولة ، لأن الحجية تقتضي منع القضاء من إعادة النظر في النزاع الذي فصل فيه ، وقوة التنفيذ تقتضي صدور امر من هذه السلطه الآمره الي عمال السلطه

العامة لتنفيذ الحكم جبراً عند الإقتضاء . وكل ما هنالك ان المشرع اعترف بآثار الحكم الأجنبي داخل اقليم الدولة وفقاً لنظام الأمر بالتنفيذ .

والأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي هو اجراء قضائي يقصد به منح الحكم قوة تنفيذية في مصر ، فيكون قابلاً للتنفيذ الجبري في مصر ، كما هو قابل له في أرض الدولة التي صدر فيها .

أما إذا وجدت معاهدة بين مصر وبين غيرها من الدول في شأن تنفيذ الأحكام الأجنبية فهي التي يتعين اعمالها ولا يلتفت الي احكام قانون المرافعات(١) .

وذهب رأي(٢) في الفقه المصري بانه يؤيد اتجاه حديث في الفقه يري بوجوب الاعتراف للحكم الاجنبي بحجيه الامر المقضي به دون حاجه لرفع دعوي الامر بالتنفيذ ، وانه من الملائم ان تقضي المحاكم الوطنيه بعدم قبول التي ترفع اليها اذا دفع امامها بحجيه الامر المقضي به ، بناء علي حكم اجنبي سبق ان فصل في ذات الدعوي دون استلزام شمول هذا الحكم بامر التنفيذ .

وقد فند ذلك الرأي الاسس التي يقوم عليها الاتجاه التقليدي بانكار حجيه الامر المقضي به علي الحكم الاجنبي(٣) وعزز رأيه بان القوانين المقارنه الحديثه تتبني ذلك الاتجاه(٤)

---

(١) راجع حكم النقض سابق الاشاره في الطعن رقم ٥٥/٥٥٨ ق جلسه ١٩٨٨/٦/٢٩ س ٣٩ ص ١١٠٩.

(٢) د. احمد عبد الكريم المرجع السابق ص ٧٧٣.

(٣) د. احمد عبد الكريم المرجع السابق ص ٧٧٤.

(٤) د. احمد عبد الكريم المرجع السابق ص ٧٨٠.

ومع تقديرنا لذلك الرأي وبأنه تقدمي الا اننا نعتقد ان هذا الرأي لا تدعمه نصوص التشريع المصري الحالي فالسند التنفيذي الذي ينفذاً جبراً في طلب الامر بتنفيذ الحكم الاجنبي ليس الحكم الاجنبي ذاته لكنه امر القاضي المصري في دعوي مقامه بالاوضاع المعتاده لرفع الدعوي وان كان محلها الحكم الاجنبي وذلك واضح من نصوص الماده ٢٩٦-٣٠١ مرافعات وذلك موقف غالبية الفقه [(١)] والقضاء المصري .

ويلاحظ ان النص في بعض الأتفاقيات علي الآعتراف المتبادل للأحكام الصادرة من محاكم إحدي الدولتين والحائزة لحجية الأمر المقضي به بنفس الحجية امام محاكم الدولة الأخري (فهذه نصوص خاصة يقتصرحكمها علي اطرافها ، مثل اتفاقية مصر والعراق [(٢)] .

ثالثاً : استثناء الأحكام الأجنبية الصادرة في الحالة والأهلية :

١ - استقر القضاء المصري علي ان الأحكام الأجنبية الصادرة في مسائل الحالة كالأحكام الصادرة في مسائل الزواج والطلاق والبنوة ، وكذلك الأحكام

---

(١) د. عز الدين عبد الله المرجع السابق ص ٩١٦، د. هشام صادق المرجع السابق ص ٢٤٤، د قسمت الجداوي المرجع السابق ص ١٨٣، د. احمد عبد الكريم المرجع السابق ص ٧٧٢ حكم نقض دائره مدنيه جلسه ١٢ ابريل ١٩٥٦، منشور في مجموعه احكام النقض المكتب الفني عام ١٩٥٦ لسنه ٧ ص ٧٤.

(٢) انظر اتفاقية مصر والعراق " اتفاقية المساعدة المتبادلة والتعاون القضائي ، والموقعه بالقاهره في اول ديسمبر١٩٦٤ ووفق عليها بالقرار الجمهوري رقم ١٩٦٥/٣٢١ ويعمل بها اعتباراً من ١٩ مايو ١٩٦٦.

الصادرة في مسائل الأهلية تتمتع بحجية الأمر المقضي به في مصر دون حاجة الي استصدار امر بتنفيذها بشرط ان تكون مستوفية الشروط اللازمة لصحة الحكم التي نص عليه المشرع المصري باستثناء شرط المعاملة بالمثل [1] .

٢- وجدير بالإشارة الي ان احكام القضاء المصري في هذا الشأن تأثرت بأحكام القضاء الفرنسيه ، والتي ترجع الي عام ١٨٦٠ حيث قضت محكمة النقض الفرنسية بأن حكم التطليق الذي صدر بالخارج يعطي الزوجة الحق في ابرام زواج جديد في فرنسا دون حاجة لصدور امر بالتنفيذ من القاضي الفرنسي [2] .

٣- ويبرر الفقه هذا الأستثناء بأن احكام الحاله الأهلية ترتب قيام حالة واقعية لا يمكن إغفالها او انكارها فليس مقبولاً ان يكون الشخص الذي صدر بشأنه

---

(١) وقد قضت محكمة النقض المصريه في حكمها الصادر في١٢ يناير ١٩٥٦ مجموعة المكتب الفني بالمحكمه س ٧ ص ٧٤ بأنه : " متي كان الحكم الأجنبي صادراً بشأن حالة الأشخاص بصفة نهائيه ، ومن جهة ذات ولاية باصدار حسب قانونها وبحسب قواعد اختصاص القانون الدولي الخاص ، وليس فيه مايخالف النظام العام في مصر ولو كان شرط التبادل غير متوافر مادام انه لم يصدر حكم من المحاكم المصرية واجب التنفيذ في نفس الموضوع وبين الخصوم انفسهم اذن فمتي كان الحكم المطعون فيه اذ انتهي الي الأخذ بحجية احكام صادرة من محاكم لبنان فيما قضت به من بنوة شخصي لآخر لبناني قد اثبت استكمال هذه الأحكام للشرائط المتقدمة به ، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ القانون " مشار اليه في : د. عز الدين عبد الله - المرجع السابق - ص ٩٤٧ مجموعة النقض المدني السنه السابعه ج ١ صفحه ١٩٧٤ .

(٢) حكم النقض الفرنسي الصادر في ٢٨ فبراير ١٨٦٠ في قضية . بولكلي . ثم صدر حكم نقض فرنسي آخر في ٣ مارس ١٩٣٠ وقد رسم حدود هذا الإستثناء مشار اليه في : د. عز الدين عبد الله - المرجع السابق - ص ٨٥٠.

حكم بالتطليق مطلقاً في الدولة التي صدر فيها الحكم ومتزوجاً في الدول الأخري[١] .

٤ - ونلاحظ ان الأحكام الأجنبية الصادرة في مسائل الحاله والأهلية والتي تحوز حجية الأمر المقضي ، هي التي تصدر بتقرير حق او مركز قانوني مثل تقرير وجود رابطة زوجية بين شخص او تقرير بنوة شرعية أو إثبات النسب الشرعي أما اذا تضمن الحكم الأجنبي بجانب تقرير الحق او المركز القانوني الزام المحكوم عليه بأداء معين يقبل التنفيذ الجبري، وهو مايعرف بقضاء الإلزام[٢] مثل نفقة الزوجية او ضم حضانة الطفل لها، فان حجية الأمر

المقضي به لا تمتد الي هذه الآثار لكونها تقتضي اتخاذ اجراءات جبرية بواسطة السلطة العامه ، وعليه يجب لتنفيذه صدور امر بتنتفيذه .

رابعاً : الحكم الاجنبي دليل اثبات :

يعتبر الحكم الاجنبي دليلا للاثبات ، وفي منازعه منظوره امام القاضي الوطني استناداً الي انه محرر رسمي صدر عن سلطه عامه مختصه .

وقد حكم القضاء المصري بذلك مقررا : " الاحكام التي لم تمنح الامر بتنفيذها لها قوه اثبات ما جاء فيها ، وتعتبر حجه لما جاء فيها من صفات او وقائع وذلك احتراما للحقوق المكتسبه"[٣] .

---

(١) راجع : د. فؤاد رياض - المرجع السابق - ص ٤٩٠.

(٢) انظر : د. فتحي والي - الوسيط في قانون القضاء المدني - طبعة ١٩٨١، بند ٧٧ .

(٣) انظر حكم محكمه القاهره الابتدائيه ٦ ابريل ١٩٥٤، مجله التشريع والقضاء، السنه السادسه ، العدد ٥١٧ - ٣٥٣. المشار اليه في : د . فؤاد رياض - المرجع السابق ، ص ٤٩٢.

وذلك ايضا موقف الفقه والقضاء في فرنسا[1]

والمقصود بقوه الاثبات هنا ان يكون الحكم دليلا علي ما اثبت فيه من وسائل.

الاثبات كالاقرار واليمين وسماع الشهاده والانتقال للمعاينه واداء الخبره ، وما اثبت به من مضمون الاوراق والسندات ، وبصفه عامه يعتبر الحكم دليلاً علي محتوياته . ولكن هذه القوه لا تمتد الي ما استخلصه منها القاضي الاجنبي بل تبقي للقاضي الوطني حريه تقدير ما اثبت في الحكم الاجنبي[2]

خامساً : الحكم الاجنبي كواقعه قانونيه :

يعتبر الحكم الاجنبي الذي تم تنفيذه فعلاً في الخارج واقعه قانونيه يتعين الاعتراف بها دون حاجه لتدخل القاضي الوطني لاصدار امر بالتنفيذ .

حيث انه يصلح لان يكون سببا صحيحاً لاتفاقات ومراكز جديده لاحقه عليه . ومن امثله ذلك ان الامر الاجنبي بالحجز يمثل واقعه تعبر عن قيام نزاع بين الاطراف ، مما يعطي لصاحب المصلحه الحق ان يطلب من القاضي الوطني اتخاذ إجراءات تحفظيه وذلك بالرغم من عدم شمول هذا الحكم الاجنبي بالامر بالتنفيذ[3] .

---

(١) د . عز الدين عبد الله – المرجع السابق ، ص ٨٥٩، د . احمد عبد الكريم المرجع السابق ص ٧٨٣

(٢) د. عز الدين عبد الله – المرجع السابق ص ٨٥٩.

(٣) د. فؤاد رياض – المرجع السابق ص ٤٩٥ د. عز الدين عبد الله – المرجع السابق ، ص ٨٥٧. د. قسمت الجداوي – المرجع السابق ص ١٩٤، د . ابراهيم احمد ابراهيم – المرجع السابق ص ٢٠٧ د . احمد عبد الكريم المرجع السابق ص ٧٨٧ .

المبحث الثالث

نطاق دعوي الأمر بالتنفيذ

موضوع دعوي الأمر بالتنفيذ هو الحكم الأجنبي ذاته، ويتحدد نطاق القضيه التي تبدأ بها الخصومة بهذا الطلب الأصلي وهو طلب تنفيذ الحكم الأجنبي، وللإحاطه بنطاق دعوي الأمر بالتنفيذ، سنعرض لعناصر الدعوي الثلاثة، وهذه العناصر هي اشخاص الدعوي، ومحل الدعوي، وسبب الدعوي.

أشخاص دعوي الأمر بالتنفيذ :

هم نفس الخصوم في الدعوي الأصلية التي فصل فيها الحكم الأجنبي، وعلة ذلك ان موضوع دعوي الأمر بالتنفيذ هو الحكم الأجنبي ذاته .

ومحل الدعوي :

هو القرار بطلب من القاضي وهو الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي .

اما سبب الدعوي :

فهي القاعدة القانونية التي تستند اليها الدعوي وهي الشروط المنصوص عليها في المواد ٢٩٦ - ٢٩٨ مرافعات والتي يتعين علي القاضي مراعاة توافرها حتي يصدر حكمه بقبول الدعوي والأمر بالتنفيذ .

او أي نص وارد في معاهدة دولية مصر طرف فيها تتعلق بالاعتراف وتنفيذ

الاحكام الاجنبيه في مصر .

وقد استقر قضاء محكمه النقض المصريه علي مبدأ سمو قواعد الاتفاقيات الدوليه علي احكام قانون المرافعات المصري بشأن تنفيذ الاحكام الاجنبيه(١)

ويثور سؤال : هل تختص المحكمه التي تنظر دعوي الأمر بالتنفيذ بنظر طلب جديد لم يقدم الي المحكمه الأجنبية ولم يصدر فيه حكم طلب تنفيذه ؟

والطلب الجديد هو الذي يختلف موضوعه او سببه او اطرافه ، عن الطلب الذي رفعت به الدعوي امام المحكمه الأجنبية .

والطلب الجديد يعرف بالطلب العارض incidente واذا قدم من المدعي سمي بالطلبات الإضافية addititonnelles واذا قدم من المدعي عليه سمي بالطلبات المقابلة recconventionnelles(٢) .

لذلك يري رأي(٣) : انه ليس ثمة مايمنع المحكمة المطلوب منهاالأمر بالتنفيذ من ان تفصل في أي طلب يتصل بموضوع النزاع الذي قضي فيه الحكم المطلوب تنفيذه ، طالما كان هذا الطلب مرتبطاً ارتباطاً وثيقاً بموضوع الدعوي الاصلي وبشرط ان تكون المحكمة مختصه بنظر هذا الطلب اذا مارفع اليها كطلب اصلي . ذلك ان الفصل في المسألة المرتبطه يعد في واقع الأمر مستنداً الي

---

(١) حكم نقض صادر في الطعن رقم ١٧٩٤ لسنه ٥٤ ق ، منشور في مجموعه احكام النقض ١٩٩٤، سنه ٤٥ ق ، ص ٧٢٩

(٢) د. فتحي والي – المرجع السابق – بيان عناصر الدعوي ، ص ٨٣ .

(٣) مشار اليه في : د : فؤاد رياض – المرجع السابق – ص ٤٨٣ . د. بدر الدين عبد المنعم شوقي – المرجع السابق ، ص ٢٠٨

الموضوع الذي فصل فيه الحكم الأجنبي فوق ما لذلك من فضل تجنب تعدد الإجراءات .

يذهب رأي ثان في الفقه والقضاء في فرنسا[1] ان المحكمه لا تملك الفصل في طلب جديد لم يقدم الي المحكمة الأجنبية ولم يصدر فيه حكم طلب تنفيذه . ويشبه الفقه والقضاء في فرنسا سلطة المحكمة الوطنية بسلطة

محكمة الإستئناف في هذا الصدد فهذه لايطرح امامها الا مارفع عنه الاستئناف فقط من قضاء محكمة الدرجة الأولي والأخري تقتصر سلطاتها ايضاً علي مراجعة الحكم الأجنبي المراد اصدار أمر بتنفيذه ، فلا تختص بنظر طلب جديد لم يقدم الي المحكمه الأجنبية ولا تختص بنظر طلب قدم الي المحكمه الأجنبية ولم يصدر فيه حكم. ولا تختص بمراجعة حكم او شق من حكم اجنبي لم يطلب استصدار امر بتنفيذه[2] .

ونحن نؤيد ماذهب اليه الفقه والقضاء في فرنسا ونري :

(١) ان دعوي الأمر بالتنفيذ قد حدد المشرع محلها (م ٢٩٧ مرافعات) واسبابها (م ٢٩٦، ٢٩٨ مرافعات) علي نحو دقيق ، وعلي ذلك فاللقاضي ان يقبل من طالب التنفيذ ، وهو المدعي ، أي طلبات اضافية لكن يجب ألا تخرج عن نطاق طلب الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي موضوع الدعوي ، وايضاً في المقابل يقبل من المدعي عليه، طلبات مقابلة بشرط ألا تتجاوز طلب رفض الدعوي الأمر

---

(١) د. فتحي والي - المرجع السابق - ص ٥٢٢ .

(٢) د. ابو الوفا - المرجع السابق - ص ١١٦٨ .

بالتنفيذ لعدم توافر شروط تنفيذها سواء وفقاً لأحكام قانون المرافعات المواد ٢٩٦ - ٢٩٩ او لتعارض طلبات المدعي مع اتفاقية دولية في هذا الشأن .

(٢) وعلي ذلك نري ان الرأي الأول يتناقض والنصوص الخاصه بتنفيذ الأحكام ونطاق دعوي الأمر بالتنفيذ ويضعف من فاعلية هذه الدعوي ، وقبوله يعني فتح الباب للخروج من اسلوب مراقبة الحكم الأجنبي الي الأخذ بأسلوب مراجعة الحكم الأجنبي ، ولكن اذا عرضت امام المحكمة المختصه بالأمر بالتنفيذ وقائع جديدة حدثت بعد صدور الحكم الأجنبي ومن شأنها التأثير في تنفيذ الحكم الأجنبي موضوع الدعوي ، مثل تصالح الأطراف علي الحق موضوع الحكم او الوفاء الكلي او الجزئي للدين ، او المقاصة القضائية ، فان علي القاضي الاعتداد بهذه الوقائع وذلك ماذهب اليه القضاء .[1] .

سلطة المحكمه التي تصدر الأمر :

إذا توافرت شروط تنفيذ الحكم المنصوص عليها في القانون او المعاهدة ، اصدر القاضي حكمه بقبول الدعوي والأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي .

اما اذا ظهر للقاضي عدم توافر شروط تنفيذ الحكم قضي برفض الدعوي ولا يملك القاضي الفصل في موضوع النزاع بحكم آخر .

ويجوز للقاضي ان يأمر بتنفيذ شق من الحكم الأجنبي دون الشق الآخر وذلك اذا كان صادراً من عدة طلبات بعضها تختص به المحكمة الأجنبية والبعض

---

(١) د. عكاشة عبد العال - مرجع سابق - ص ٣٨١ مشار اليه في : د. فؤاد رياض - مرجع سابق ص ٤٨٥

الآخر من اختصاص المحكمة المصرية وحدها ، او اذا كان الحكم في شق منه مخالفاً للنظام العام وذلك بشرط ان يكون هذا التجزئ في التنفيذ ممكناً ، ويجوز استصدار الأمر بالتنفيذ في مواجهة بعض المحكوم عليهم ورفض الأمر به بالنسبة للبعض الآخر[1]

حجية الحكم الصادر بالأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي :

واخيراً اذا صدر الحكم بقبول الدعوي ، والامر بتنفيذ الحكم الأجنبي ، وصار نهائياً، وفلا يجوز التعرض له واعادة بحثه من أي محكمة اخري .

(نقض ١٩٨٧/٣/٩ - طعن رقم ٥٥٨ لسنة ٥٢ ق)

---

(١) د. ابو الوفا - المرجع السابق - ص ١١٦٩ - د. حفيظة الحداد مشار اليه في : د. فؤاد رياض - مرجع سابق - ص ٤٨٥ .

المبحث الرابع
إجراءات طلب الامر بتنفيذ
الحكم الاجنبي في مصر

تنص المادة ٢٢ من القانون المدني علي " يسري علي قواعد الاختصاص ، جميع المسائل الخاصه بالاجراءات قانون البلد الذي تقام فيه الدعوي او تباشر فيه الاجراءات "

ويعتبر نص الماده ٢٢ مدني قاعدة اسناد للقانون الواجب التطبيق علي كافة المسائل المتعلقه بقواعد الاختصاص والاجراءات في مباشرة الدعوي ٠

وتنص م ٢٩٧ مرافعات علي ان : " يقدم طلب الامر بالتنفيذ الي المحكمه الابتدائيه التي يراد التنفيذ في دائرتها وذلك بالاوضاع المعتاده لرفع الدعوي "ويعتبر نص الماده ٢٩٧ قاعده موضوعيه ٠

ووفقا للنصين المذكورين فان طلب الامر بتنفيذ الحكم الاجنبي في مصر يكون موضوعاً لدعوي ترفع وفقا للاوضاع المعتاده لرفع الدعوي .

وموضوع دعوي الامر بالتنفيذ ، هو الحكم الاجنبي ذاته ، وليس النزاع الذي فصل فيه هذا الحكم . واذا اصدر القاضي الوطني الامر بتنفيذ الحكم الاجنبي ، فان ذلك لا يعني ان الحكم الاجنبي قد صار وطنياً .

وتختص المحكمه الابتدائيه نوعيا باصدار الامر بالتنفيذ في جميع الاحوال

وهذا الاختصاص من النظام العام ، وايا كان قيمه الحق الصادر به الحكم المراد تنفيذه ، وذلك لاهميه موضوع الدعوي التي تثار بمناسبتها اصدار الامر ودقتها .

اما من ناحيه الاختصاص المحلي ، فان المشرع قد خالف ايضا القواعد العامه للاختصاص ونص علي اختصاص المحكمه التي يراد التنفيذ في دائرتها هذا ، ولو كان للمدعي عليه موطن او سكن في مصر ومقتضي هذه القاعده انه اذا كان المحكوم به موجوداً بعينه في مكان ما ، او كان عملاً مقضيا باجرائه في مكان معين وجب رفع الدعوي امام المحكمه التي يقع في دائرتها هذا المكان او ذاك . اما اذا كان المحكوم به مبلغا من النقود كان الاختصاص للمحكمه التي يقع في دائرتها اموال المحكوم عليه (جائز حجزها) سواء اكانت من المنقولات ام من العقارات[١] .

وترفع دعوي الامر بالتنفيذ امام المحكمه الابتدائيه المختصه بموجب صحيفه دعوي تودع قلم كتاب هذه المحكمه ومشتمله علي بيانات المنصوص عليها وفقاً للماده ٦٢ مرافعات . كما يجوز بمناسبه دعوي قائمه امام محكمه اول درجه وفي حاله وجود ارتباط التقدم بطلب عارض موضوعه الامر بطلب تنفيذ حكم اجنبي .

وتتبع اجراءات التنفيذ وطرقه المنصوص عليها في القانون المصري فقط باعتباره قانون القاضي المطلوب منه الامر بالتنفيذ ، وفقاً لقاعدة التنازع المنصوص عليها في المادة ٢٢ مدني[٢] ولا محل للبحث عن اجراءات وطرق التنفيذ المقرره

---

(١) د. ابو الوفا – تعليق علي نصوص قانون المرافعات – المرجع السابق ص ١١٥٨
(٢) د . احمد عبد الكريم المرجع السابق ص ٨٠١

في قانون الدوله الاجنبيه التي صدر باسمها الحكم المطلوب تنفيذه ، واذا ما تحققت المحكمه من شرط المعامله بالمثل (م٢٩٦مرافعات) وباقي الشروط المنصوص عليها في الماده ٢٩٨ مرافعات ، فانها تقضي بقبول الدعوي والامر بتنفيذ الحكم الاجنبي ويذيل الحكم بالصيغه التنفيذيه ويصبح سنداً صالحاً للتنفيذ به وفقاً للقواعد المقرره في قانون المرافعات المصري .

الجزء الثاني

الإعتراف وتنفيذ الاحكام الاجنبيه

في الولايات المتحدة الأمريكية

مقدمــــة

نشر المعهد الامريكي للقانون[1] American law institute (A.L.T) مدونة

---

(١) المعهد الامريكي للقانون :

(-) انشئ المعهد الامريكي للقانون عام ١٩٢٣ ويضم مجموعه من الفقهاء القانونيين النابهين من بينهم قضاه المحكمه العليا للولايات المتحده الامريكيه ، ورؤساء جميع المحاكم العليا الحكوميه ، ورؤساء محاكم الاستئناف الفيدراليه ، وعمداء كليات الحقوق واعضاء مجلس اداره النقابه العامه للمحامين بالولايات المتحده الامريكيه .

(-) وهدف المعهد اقتراح مدونه قانونيه Le Restatement متضمنه عرض او نظم مرتب للقانون العام Common Law للولايات المتحده الامريكيه وهذا العمل يشمل قرارات المحاكم في المجالات او في المسائل التقليديه للقانون العام ، كذلك يشمل ايضا القرارات التي تتعلق بتطبيق وتفسير النصوص التشريعيه ولمواجهه الكم الضخم المتزايد من هذه القرارات نتيجه تعدد مصادرها لحل الكثير من التناقض في الاحكام الصادره في وقائع متشابهه ..

وذلك الهدف من وضع التقنين Restatement وقد صدرت ونشرت مدونات في ذلك المجال نذكر منها مدونه العقود عام ١٩٣٢ Le Restatement of contracts

ومدونه المسئوليه التقصيريه في عام ١٩٣٤ Le Restatement of Torts

ومدونه تنازع القوانين في عام ١٩٣٥ Le Restatement of Conflict of laws وهو بحث عن القانون الذي يحكم العلاقات الدوليه .

وفي الستينيات ظهرت الحاجه لوضع تقنينات Restatements تستوعب تطوير الاحكام القضائيه .

وظهرت الطبعه الثانيه من المدونات في مجالات (العقود - الأحكام - تنازع القوانين - وغيرها).

وقد تم الاعداد لمدونة القانون الدولي - وتعتبر مسودة المشروع خلاصة عمل المقررين .

ويخضع عمل المقررين للمعهد من اجل مناقشته ومراجعته وتنظيم الإعتراف بالأحكام الأجنبية المواد ٤٩١ - ٤٩٦ من مسودة المشروع رقم ٤ والذي يقدم تحليلاً لهذه المسألة . وانه =

قانونيه باسم مدونة قانون العلاقات الأجنبية[(١)] Restetement of Foreigm relations law وسنشير اليها في بحثنا علي سبيل الإختصار بالمدونة.

- وتقدم دراسه هذه المدونه للفقه الأمريكي وغيرالأمريكي فائدة كبيرة للفقه غير الأمريكي لان هذه الوثيقه تقدم تحليلاً عن موقف النظام القانوني الأمريكي فيما يتعلق بالإعتراف وتنفيذ الأحكام الأجنبية في الولايات المتحدة الأمريكية

أضف الي ذلك ان وضع القانون الأمريكي في هذا المجال وضع مركب ومعقد وناتج ذلك عن تركيبه دولة الولايات المتحده الأمريكيه باعتبارها دولة فيدرالية مكونة من خمسين ولايه لكل ولايه قانونها الخاص بخلاف القانون الفيدرالي ومن الناحيه النظرية فان قانون كل دولة هو صاحب الإختصاص والواجب التطبيق في هذه المسأله وليس القانون الفيدرالي .

أما العلاقات بين الولايات فإن الدستور الفيدرالي يلزم المحاكم في كل ولايه امريكيه بالإعتراف بالاحكام الصادرة من ولايه امريكية اخري ويمنحها قوة

= يجب ألا يكون محل خلاف

حيث لا ينتظر أي تغيير كبير يحدث عند النشر النهائي لمدونة قانون العلاقات الأجنبية .

وجدير بالإشارة ان المدونات تتمتع بقوة قانونية امام المحاكم حتي ان المحاكم تشير الي نصوص هذه المدونات بصفه متكررة ومتواترة عند تسبيب احكامها بمعني الإقرار والإعتراف باحكامها وتعتبر هذه المدونات Restatements مصدراً هاماً من مصادر القانون الأمريكي .

ونري تكييف قوتها القانونيه انها تقنين مكتوب للعرف القضائي في تنظيم العلاقات القانونيه التي يتناولها التقنين فهي وان لم تصل لمرتبة التشريع الا اننانراها عرفاً قضائياً مكتوباً .

(١) Restatement of the law. foreign relations laws of the United States (Tentative draft no 4) (1 avr.1983). The Americain law institute.

النفاذ[1] Full Faith and credit

وقد ترتب علي هذه القاعدة الدستوريه نشوء نظام قانوني موحد فيما يتعلق بمعايير وشروط الأعتراف بالأحكام الصادرة من محاكم مختلف الولايات المتحده الأمريكيه . إلا ان هذه القاعده الدستوريه قاصره علي الإعتراف بقوة نفاذ الأحكام القضائيه الصادره من مختلف محاكم الولايات المتحده الأمريكيه فيما بينها ولا يمتد نطاق هذه القاعده الدستوريه الي الأحكام الصادرة من محاكم اجنبيه .

وقد تطور اتجاه المحاكم الأمريكيه نحو الإعتراف بالأحكام الأجنبيه وقد قنن هذا الإتجاه في قوانين بعض الولايات المتحده الأمريكيه وهو موضوع التحليل والبحث في مدونة العلاقات الأجنبيه (A.L .T) .

وسنتناول القسم الثاني من هذا البحث في فصلين :-

الفصل الأول: الأساس القانوني للإعتراف بتنفيذ الأحكام القضائيه الأجنبيه في الولايات المتحدة الأمريكيه .

الفصل الثاني : شروط وآثار الإعتراف بتنفيذ الأحكام القضائيه الأجنبيه في الولايات المتحده الأمريكيه .

****

---

(١) L'article 4/3 de la constitution federal Americaine dispose: Full Faith and credit shall be given in each state to the public Acts, Records, and Judicial procedings of every other state.

الفصل الاول

الاساس القانوني للاعتراف بتنفيذ الاحكام القضائيه الاجنبيه في الولايات المتحده الامريكيه

سنتناول الاساس القانوني للاعتراف بتنفيذ الاحكام القضائيه الاجنبيه في الولايات المتحده الامريكيه في مبحثين :

الاول : علي المستوي الدولي

الثاني : علي المستوي الداخلي

الفصل الاول

الاساس القانوني للاعتراف بالاحكام القضائيه الاجنبيه في الولايات المتحدة الأمريكية

المبحث الاول

في المجـال الـدولي

لم توقع الولايات المتحده الامريكيه أي معاهده دوليه تتعلق بالاعتراف وتنفيذ الاحكام القضائيه الاجنبيه .

الا ان تجدر الاشاره الي ان الولايات المتحده الامريكيه قد دخلت في مفاوضات ثنائيه مع المملكه المتحده بشأن الاعتراف المتبادل وتنفيذ الاحكام القضائيه الصادره في كل من الدولتين الا ان هذه المفاوضات لم تثمر معاهده وتم التخلي وترك هذه المفاوضات(١) .

يذهب الفقه الامريكي الي ان الاساس القانوين للاعتراف بالاحكام القضائيه الاجنبيه يرجع الي قضاء المحكمه الامريكيه العليا في نهايه القرن التاسع عشر في قضيه .

---

(١) yves P. QUINTIN, rev- crit. dr.int. pr. 1985 p.470.

L'arret Hilton V. Guyot[1]

حيث كان المبدأ قبل ذلك الحكم هو قصر الاعتراف بتنفيذ الاحكام الصادره في ولايه امريكيه علي مختلف الولايات الامريكيه وان الاحكام القضائيه الاجنبيه لا تستفيد من هذا الامتياز .

وقد خرجت المحكمه العليا الامريكيه في هذا الحكم عما كان سائداً لتقرر بجواز الاعتراف بالاحكام القضائيه الاجنبيه استناداً الي مبدأ المجامله الدوليه .

La " courtoisie international - " comity "

وقد حددت المحكمه العليا القوه الالزاميه لهذا المبدأ في اطار الاعتراف بتنفيذ الاحكام القضائيه داخل الولايات المتحده الامريكيه .

فقررت بانه ليس التزاماً دائماً او مطلقاً ولا يتقيد بشكل كامل باعتبارات المجامله المحضه وحسن النيه ولكنه نوع من الالتزام التقديري يقوم علي فكره التوازن بين واجبات الدوله باعتباره عضو في المجتمع الدولي وحقوق رعايا الدوله[٢] .

وقد تبني هذا الاساس القانوني مختلف محاكم الولايات والمحاكم الفيدراليه.الا ان بعض الفقه[٣] والاحكام القضائيه اتخذت اساساً قانونياً مختلفاً

---

(١) Hilton v. Guyot, 159, U.S.113 167-168.

(٢) – حكم المحكمه العليا السابق الإشارة.

(٣) A.von MEHREN. D. TRAUTMAN, recognition of foreign ad judications : Asurvey and A suggested Approach, 81 harv.1,rev.160 I (1968) cf egalement H. Smit, international Res judicata and Collateral Estoppel in the U.S ,9 U.C.L.A.L.REV 44 (1962)

في الاعتراف وتنفيذ الاحكام القضائيه مثل :-

[1]L' arret Johnston V. compagnie Generale Transatlantique.

وهو الحكم الذي اصدرته محكمه الاستئناف ولايه نيويورك والذي قضي بالاعتراف وتنفيذ حكم قضائي فرنسي وقرر الحكم في تسبيب هذا الاعتراف بان المصلحه في تجنب تنازع او اختلاف الاحكام القضائيه وضروره حسم المنازعات اهم واولي من نظريه المجامله الدوليه .

ويمكن القول ان الاساس النظري او القانوني لهذا المبدأ هو مبدأ حجيه الامر المقضي[2]

L' autorite de la Chose Jugee.

كأساس للاعتراف بالاحكام الاجنبيه .

---

(١) Johnston v. compagnie General transatlantique 242 N.Y.381, 152 NF 121 (1920).

(١) انظر د. فتحي والي، الوسيط في القانون المدني - طبعه ٨١ بند ٨٧ ص ١٦١.

المبحث الثاني

الاساس القانوني للاعتراف بالاحكام القضائيه في المجال الداخلي

ارسي حكم المحكمه العليا في قضيه L' arret Guyot عام ١٨٩٥ مبدأ هو ان الاعتراف وتنفيذ الاحكام القضائيه الاجنبيه مسأله يحكمها القانون الفيدرالي .

وقد ترتب علي الحكم القضائي في قضيه L'arret Guyot نتيجه هامه وهي قاعده ملزمه بالمعامله بالمثل بالنسبه للمحاكم الفيدراليه ، والعديد من محاكم الولايات التي اعتبرت ان المبادئ التي قررها حكم L'arret Guyot وخاصه مبدأ المعامله بالمثل La regle de reciprocite واجب الاحترام لان يتعلق بمسأله علاقات اجنبيه يتعين احترام احكام المحكمه العليا في خصوصها .

الا انه يجدر بالاشاره الي ان محكمه استئناف ولايه نيويورك منذ عام ١٩٢٦ رفضت الاعتراف بمبدأ المعامله بالمثل(١) .

إلا انه في عام ١٩٣٨ اصدرت المحكمه العليا حكماً في قضية L'arret Erie V. Tompkins يمثل عدولاً عن القضاء السابق ، ويقرر ان قانون الولايات هو الذي يحكم مسألة الإعتراف وتنفيذ الأحكام القضائيه الاجنبيه في حالة عدم

---

(١) Johnston v. compagnie general transatlantiaue, 242 N.Y 381 - 152 NF 121 (1926).

وجود قانون فيدرالي او معاهدة دولية[1] .

١ – وقد رفض حكم Erie النظرية السابقه التي كانت تقرر انه يوجد قانون فيدرالي عام والذي كانت في ظله تطبق ذلك القانون باعتباره قانوناً واجباً التطبيق في الإعتراف وتنفيذ الأحكام القضائيه الأجنبية .

٢ – ويلاحظ ان القواعد المنظمه او الحاكمة للإعتراف وتنفيذ الأحكام القضائيه الأجنبيه غير واضحة ويرجع ذلك الي قلة الأحكام التي صدرت في هذا الشأن . إلا ان المحكمه الفيدرالية طبقت ماذهبت اليه المحكمه العليا للدولة[2]

٣ – وأصبح السائد في الوقت الحالي هو ان حق الإعتراف وتنفيذ الأحكام الأجنبية يخضع لإختصاص قانون الولايات .

إلا انه يجب التنويه انه لا يوجد توزيع ثابت للإختصاص بين الولايات والحكومة الفيدرالية في هذه المسأله وذلك يتطلب سن تشريع .

وتستطيع الحكومة الفيدرالية اذا قدرت مصلحتها في ذلك استنادا الي حكم الدستور الذي ينص علي ان العلاقات مع الدول الأجنبية من المسائل التي تختص بتنظيمها فقط واشنطن او بتعبير أخر الحكومة الفيدرالية ، ان تصدر قانونا فيدرالياً ينظم الاعتراف وتنفيذ الاحكام الاجنبيه في الولايات المتحده الامريكيه .

ويمكن ان يفسر فشل المفاوضات مع المملكه المتحدة في عقد اتفاقية للإعتراف وتنفيذ الأحكام الأجنبية بين البلدين مؤشراً ايجابياً لاحتمال ان تصل

---

(١) Erie v. tompkins, 304 U.S.64 1938.

الحكومه الفيدرالية بالتفاوض في توقيع معاهدات من ذلك النوع مع دول اخري ٠

،مازالت احكام القضاء تعتبر المصدر الرئيسي للقانون في الولايات المتحدة الأمريكية وايضاً في مجال الإعتراف بالأحكام الأجنبيه الا ان يوجد مجالاً محدوداً وان كان مهما للتشريعات والتقنينات ٠

ونشير في ذلك الي المؤتمر الوطني للخبراء بخصوص القوانين الموحدة وهو رابطة خاصه تضم صفوة فقهاء القانون وهدفها دراسة مشروعات للقوانين التي تتبناها المجالس التشريعيه لعشرين ولايه امريكية(١)

وقد قدّم ذلك المؤتمر في عام ١٩٦٢ التشريع الموحد بالإعتراف بالأحكام الأجنبية الحاليه

Le Uniform foreign Money judgments recognition act

والذي اصطلح علي تسميته في ما بعد باسم :-

0U.F.M.J.RA)0) Recognition ACT

وسنشير اليه في بحثنا علي سبيل الإختصار بالقانون الموحد ٠

وقد تم اقرار هذا القانون من اربعة عشر ولاية امريكيه هي :

الاسكا ، كاليفورنيا ، كولورادو ، جورجيا ، اليتوا، ميريلاند ، ماسشت ، ميتشجان ، ميسوري ، ولايه نيويورك ، اوكلاهوما اوريجيان ، تكساس ، واشنطن .

---

(١) النموذج الشهير لهذه التشريعات تقنين التجارة الموحد الذي اقرته ووافقت عليه ٤٩ ولايه ٠

وينص ذلك التشريع علي مبدأ هام هو ان الاحكام القضائيه الاجنبيه تتمتع بنفس معامله الاحكام القضائيه الصادره في الولايات التي وافقت علي هذا التشريع بشرط ان يتوافر في هذه الاحكام القضائيه الأجنبيه مجموعه من الشروط أهمها ان المدعي عليه في هذه الاحكام كانت لديه فرصه وامكانيه الطعن عليها وبالنسبه لمجال تطبيق هذا التشريع فهو لا يطبق الا بخصوص الاحكام القضائيه التي تقضي بالالزام بدفع مبالغ ماليه او رفض دفع مبالغ ماليه ويستبعد منها الاحكام القضائيه الصادره في منازعات الضرائب والغرامات او التي تقضي بالالزام بدفع نفقع ماليه في مجال الاحوال الشخصيه والزوجيه[1] .

فضلاً عما سبق نشير الي تشريع تنازع القوانين المنشور عام ١٩٧١والذي تضمن فقره وحيده موجزه عن مسأله الاعتراف بالاحكام الاجنبيه واعترف بنفاذ واولويه القانون الموحد Recogniton Act

وبانه يمثل قواعد القانون العام في هذا الشأن .

وترجع اهمية مدونة قانون العلاقات الأجنبيه الي ناحيتين :-

- انه تقنين لاحكام القضاء المتضمنه قرارات واحكام المحاكم علي اختلاف درجاتها .

- من ناحيه ثانيه ان اصبح يمثل مرجعاً لهذه المحاكم في الحالات المشابهه والتي تتعلق بالعقود والمسئوليه التقصيريه.

- أما القانون الموحد Recognition Act يقتصر مجاله علي الأحكام التي

---

(١) الفقره ٢/٩٨ من القانون الموحد .

تقضي بالالزام بدفع مبالغ ماليه اما بالنسبه لمدونة قانون العلاقات الاجنبيه

Le Restatement of Foreign Relations Law

وعلي وجه الخصوص في المواد من ٤٩١ - ٤٩٦ كما هو ثابت من مسوده المشروع يعتبر مرجع اساسي بالنسبه لجمبع الاحكام .

وأخيراً يمكن القول انه سواء بالنسبه للولايات التي اقرت القانون الموحد أو غيرها فإن هذا التشريع يعتبر مصدراً هاما للفقه والذي يعنيه معرفة هل الحكم القضائي الأجنبي معترف به في الولايات المتحدة الأمريكية ومدي هذا الإعتراف .

الفصل الثاني
معاملة الأحكام الأجنبية
في الولايات المتحدة الأمريكية

مبحث أول
نطاق الأحكام القضائيه الأجنبية والتي يجوز الإعتراف بها في الولايات المتحدةالأمريكية

بادئ ذي بدء نشير الي ان مجال القواعد العامه التي تحكم الأعتراف بتنفيذ الأحكام القضائيه تتعلق أساساً بالأحكام القضائيه الصادرة في دعاوي موضوعها منازعات تعاقدية او مسئولية مدنيه .

اما الأحكام الصادرة في دعاوي الأحوال الشخصيه فتحكمها قواعد اختصاص قضائي وقواعد عامه واجبة التطبيق تخرج عن مجال البحث .

ايضاً يستبعد عن مجال قواعد الإعتراف وتنفيذ الأحكام القضائيه الأجنبية في الولايات المتحدة الأمريكية الأحكام الصادرة في مسائل جنائية او تتعلق بتحصيل ضرائب(١) والمقصود بالحكم الصادر في مسألة جنائية هو الحكم الجنائي الصادر باسم سيادة دولة اجنبيه وذو طبيعه عقابية حتي لوكان موضوعه الزام

---

(١) المدونه بند ٤٩٣ .

الصادر ضده بآداء مبالغ ماليه كالغرامات او مصادرة الأموال[1] .

ولا توجد سابقة قضائية في الولايات المتحدة الأمريكية اعترفت فيها محكمة امريكية بحكم جنائي صادر من محكمة جنح أجنبية لصالح المدعي المدني في هذه القضية[2] .

اما الأحكام الصادرة في المسائل الضريبية ، فمبدأ عدم الإعتراف بتنفيذها يرجع الي قاعدة قضائية مصدرها التاريخي المحاكم الأنجليزية منذ القرن الثامن عشر وتقرر هذه القاعده هو عدم اعتداد الدولة بالقواعد والقوانين الضريبية الصادرة والمعمول بها في دولة اخري[3] .

والقاعدة في النظام القانوني الأمريكي هو عدم اعتراف المحاكم الأمريكيةاو تنفيذها للاحكام القضائيه الأجنبية الصادرة في مسائل جنائية او ضريبيه . لكن للمحاكم الأمريكية مع ذلك سلطة تقديرية في هذا المجال[4] .

ونشير بايجاز الي وقائع حكم اجنبي[5] صدر في مسألة ضريبيه ورفضت المحاكم الأمريكية الأعتراف به .

رفضت المحكمه الإعتراف بالحكم الكندي الصادر لصالح مقاطعة كولومبي البريطانية Colombie britanique ضد مواطنين امريكيين مقيمين في ولاية

(١) المدونه بند ٤٩٣ تعليق ب .

(٢) المدونه بند ٤٩٣ ملحوظة ٤ .

(٣) المدونة بند ٤٩٣ ملحوظة ١٠

(٤) المدونة بند ٤٩٣ وتعليق أ .

(٥) المجله الإنتقادية للقانون الدولي الخاص سابق الاشارة ص ٤٤٢ .

اوريجون L'Oregon وتحقق لهم دخل من ممارسة انشطة في كولومبيا البريطانيه وقد اسست المحكمه رفضها علي سببين خاصين :

السبب الأول : لايوجد في الإتفاقية الضريبه الثنائيه التي تربط الولايات المتحدة الأمريكية بكندا اجراء يتعلق بالتعاون مشابهه للاجراء المنصوص عليه في الأتفاقية الضريبيه الثنائيه المعقودة بين الولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا

والسبب الثاني : ان الحكم القضائي الكندي صادر ضد مواطنين امريكيين في مسأله كل فروضها مستبعدة فيما يتعلق بالتعاون المبتادل وفقاً لنصوص الإتفاقية الضريبيه المنعقدة بين فرنسا والولايات المتحدة الأمريكية .

ومبدأ عدم اعتراف محاكم الولايات المتحده الأمريكية بالأحكام الأجنبية او تنفيذها والصادر في مسائل الضرائب ليس مبدأ مطلقا ولكن يجوز الخروج علي هذا المبدأ بمقتضي اتفاقية دولية " ثنائية او جماعيه " تتفق فيها الولايات المتحدة الأمريكية علي سبيل التبادل مع دولة او اكثر في تحصيل الضرائب الا ان شروط تطبيق هذه الإتفاقية يجب ان تحدد بوضوح العبء الضريبي محل الإتفاقية .

مثال ذلك الإتفاقية الضريبيه الثنائيه بين الولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا[1] والتي تنص المادة ٢٨ منها علي ان احكام التعاون المتبادل بين البلدين في نفاذالأحكام القضائية في المسائل الضريبيه لا يسري إلا اذا كان المبلغ او بتعبير آخر سعر الضريبة والعبء الضريبي محدد بشكل واضح ونهائي في الدولة الواجب آداء الضريبة فيها .

---

(١) المجلة الإنتقادية للقانون الدولي الخاص - سابق الإشارة ص ٤٤٢ .

والمقصود بأن يكون عبء الضريبه محدد ونهائي ألا يكون محل منازعة اوكان محل منازعة وتم حسمها نهائياً .. وفقاً لقوانين الدولة الواجب آداء الضريبه فيها .

وجدير بالاشارة ان الولايات المتحدة الأمريكية عقدت العديد من الإتفاقيات الضريبيه الثنائية مع بعض الدول نشير لبعضها اتفاقية مع الدانمارك ومعاهدة مع فرنسا ، معاهدة مع هولندا ، ومعاهدة مع السويد[١] .

---

(١) The non recognition of foreign tax judgments : International Tax Evasion 1981 U.111.L.Rev 24.260 (1981).

المبحث الثاني
شروط الإعتراف وتنفيذ الأحكام الأجنبية

١ - أن يكون الحكم نهائياً : Final

وفقا للمدونة Restatement حتي يكون الحكم نهائياً يجب ان يتوافر فيه عدة شروط :

فيجب ان يصدر من محكمة اجنبية وان تعترف المحكمة الأمريكية بهذه المحكمه الأجنبية[١] .

وان الحكم النهائي يعني انه الحكم القضائي الذي لا يعوزه أي اجراء اضافي او لاحق من المحكمه التي اصدرته إلا قوة النفاذ[٢] .

ولايؤثر في وصفه نهائية الحكم مسألة نفاذه او عدم نفاذه او قد اقيم ضده استئناف ام لا[٣] .

ووفقاً لذلك المفهوم فان حكما قضائياً صادر في فرنسا او في مصر من محكمة اول درجة وغير مشمول بالنفاذ ورفع ضده استئناف فإنه وفق القانون الأمريكي المذكور يكون حكماً نهائياً .

---

(١) المدونة بند ٤٩١ (١) .

(٢) المدونة بند ٤٩١ تعليق e .

(٣) المدونة بند ٤٩١ تعليق e .

الا انه يجدر التنبيه ان للمحكمه الامريكيه في تقدير توافر هذا الشرط سلطه تقديريه فلها اعتبار الحكم نهائياً رغم عدم شموله بالنفاذ ورغم استئنافه ولها ايضاً وقف تنفيذ الحكم اثناء استئنافه من المحكمة المختصة بنظر طعن الإستئناف[1] حتي ولو كان ذلك الحكم مشمولاً بالنفاذ من محكمة أول درجة ٠

واكثر من ذلك فللقاضي الأمريكي ايضاً وقف تنفيذ الحكم عند الطعن فيه بالنقض وحتي صدور حكم بات بشأنه ٠

ومما سبق يلاحظ ان مفهوم نهائية الحكم في القانون الأمريكي يخالف مفهوم النهائية في القانون المصري والذي يعبر عنه باتصاف الحكم بقوة الأمر المقضي وانه لا يقبل الطعن فيه بالمعارضه او بالاستئناف ٠

كما ان سلطة القاضي الأمريكي في تقدير النهائية اكبر بكثير من سلطة القاضي المصري وفقاً لنص م ٢٩٨ مرافعات والسابق الإشارة ٠

٢ - ان يصدر الحكم الأجنبي وفقاً لإجراءات قانونية سليمة :

مفهوم الإجراءات القانونيه السليمة يجد مصدره في التعديل الخامس والرابع عشر من القانون الدستوري الأمريكي وهذه التعديلات تقضي بانه لا يمكن ان يحرم احد من حقه في الحياه او الحرية او الملكيه مادام يتمتع بضمانة الأجراءات القانونية السليمة ٠

ويهدف هذا الشرط اوهذا المبدأ لحماية الحريات الاساسية للمواطنين ويتميز

(١) المدونة بند ٤٩١ تعليق e.

هذا المبدأ بمظهرين :

مظهر اجرائي : Procedural due process ويعني الحق في دعوي عادلة تضمن له الحق في الحياة والحرية والملكية عند اللجوء لاستعمال هذه الدعوي .

مظهر جوهري : Surbstantive due process ويقضي توافر هذا المظهر ان القواعد التي تتضمن المساس بالحريات الأساسية قواعد تعسفية

ويذهب احكام القضاء الأمريكيه ان معيار اتصاف هذه القواعد بصفه التعسفية او عدم اتصافها بذلك هو مدي الحماية التي تمنحها هذه القواعد التشريعية للحقوق الأساسية محل هذه الحماية .

المظهر الأجرائي Procedural due process

للإجراءات القانونية السليمه يقتضي توافر مجموعة من الشروط اهمها :-

قيام دعوي عادلة un proces equitable ويفترض ذلك حياد المحكمة الأجنبية التي اصدرت الحكم المطلوب تنفيذه وان تحترم هذه المحاكم حقوق الدفاع بحد كاف .. ويترتب علي عدم توافر هذه الشروط هو عدم الإعتراف بالحكم الأجنبي في التشريع الأمريكي سواء وفقاً للمدونةrestatement أوالقانون الموحد . Le le recognition Act[1] .

وقد اعلنت المحكمة الأمريكية العليا في حكمها الصادر في قضية L'arret guyot تمسكها بضرورة توافر هذه الشروط للإعتراف بالحكم الأجنبي .

---

(١) القانون الموحد بند ٤ (أ)، المدونة بند ٤٩٢ (١) (أ) .

ويلاحظ ان المحاكم الأمريكية تولي تقديراً واعتباراً كبيراً للأحكام الصادرة عن القضاء الأنجليزي باعتبارها احكاماً تصدر عن نظام قضائي مستقل وانه يحترم المظهر الإجرائي والموضوعي في اصدار احكامه ونفس الموقف ايضا بالنسبه للأحكام الصادرة عن الدول الأعضاء في الجماعة الأوربيه[١] .

ويفترض المظهر الاجرائي ان المدعي عليه امام المحكمه الاجنبيه قد توافر لديه الحد الادني من الاتصال بالمحكمه الاجنبيه التي اصدرت الحكم اثناء نظر الدعوي او بتعبير اخر ضروره توافر صله حقيقيه بين عناصر الدعوي والمحكمه التي اصدرت الحكم فيها .

وقد اكدت علي ذلك المحكمه العليا[٢] .

ويرتبط ذلك المظهر الاجرائي بمسأله اختصاص المحكمه الاجنبيه وذلك ما سنعرض له كشرط مستقل لاحق ذلك ان جزاء عدم توافر هذه الصله الحقيقيه بتقييد حريه المدعي بالاتصال بالمحكمه هو عدم الاعتراف بالحكم الصادر في هذه الدعوي والعله في ذلك ان ذلك التقييد اوالحرمان هو خرق ومخالفه للمظهر الاجرائي او الضمانه الاجرائيه لحق المدعي في محاكم عادله وتطبيقاً لذلك ان مدعي ، مواطن ايرلندي ،حصل علي حكم قضائي في هولندا ضد شركه امريكيه مقرها الولايات المتحده الامريكيه لا خلالها بالتزام تعاقدي ، وكان العقد قد ابرم في ايطاليا ، وكان موضوعه تسليم بضائع تم تصنيعها في سويسرا ، والعلاقه

---

(١) Somportex Ltd v. philadelphia chewing Gum, 453 F 2d 435 (3rd cir.1971) .

(٢) International shoe v. washington, 326 U.S 3/0 (1964) , world volkswagen v. woodson 444 Us 286 (1980) .

الوحيده للمتعاقدين بهولندا هي انه جري علي اقليمها بعض المراسلات البريدية اتصال تليفوني وحيد من قبل المدعي عليه بين المتعاقدين بخصوص هذه الصفقه .

وقررت المحكمه في هذه الظروف ان ما جري علي اقليم هولندا بخصوص هذا العقد غير كاف لجلب الاختصاص القضائي لها في نظر الدعوي واصدار حكم قضائي[1] .

ونري ان هذا الحكم هو تطبيق قضائي لقاعده عرفيه دوليه تقضي بضروره بتوافر علاقه بين النزاع والمحكمه التي تقرر الاختصاص بنظر المنازعه ذات الطابع الدولي والا كان هذا الحكم عديم الاثر خارج نطاق الدوله التي صدر فيها وامتنعت الدول الاخري عن الاعتراف به وتنفيذه[2] .

يلاحظ ان توسع النظام القانوني الامريكي في مضمون هذا الشرط يعكس فلسفه النظام القانوني الامريكي المتعلقه بتطبيق الاحكام الاجنبيه علي اقليمها بإعمال ذلك الشرط وفقا لما سبق يعكس مفهوم نظام مراجعه الحكم الاجنبي مثل الامر بتنفيذه وعلي ذلك فهذا الشرط لم ينص عليه وفقا للنظام القانوني المصري في تنفيذ الاحكام القضائيه الاجنبيه .

ويذهب رأي[3] في الفقه المصري الي ان هذا الشرط تتفق عليه القوانين المقارنه ويقابل في التشريع المصري نص الفقره الثانيه من الماده ٢٩٨، من قانون

---

(١) المجله الانتقادية سابق الاشاره - هامش ص ٤٤٧

(٢) د. عبد السند يمامه تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي ص ٢٤ طبعه ١٩٩٩.

(٣) د. احمد عبد الكريم المرجع السابق ص ٦٨٥

المرافعات والتي تنص علي شرط صحه تكليف الخصوم بالحضور وتمثيلهم الصحيح في الدعوي التي صدر فيها الحكم الا اننا نري ان صياغه النص المصري لا تمثل الا جانباً محدوداً من الشرط الوارد في مدونه النظام القانوني الامريكيه وان عباره النص المصري لا يتسع ابداً للضمانات المقرر في النظام الامريكي .

ويتصل بدراسه هذا الشرط التعرض للمسائل التاليه:

أ) ان يكون الحكم قد صدر غيابياً.

ب) الاعلان

ج) صدور الحكم الاجنبي بناء علي غش

(أ) ان يكون الحكم قد صدر غيابياً :

اذا اعلن المدعي المدين المقيم في الولايات المتحدة الأمريكية ولم يحضر للحضور امام محكمة اجنبية ولم يحضر وصدر الحكم غيابياً فما هو حجية هذا الحكم وصحته بالنسبه للمدعي عليه .

ويثور السؤال ايضاً اذا مثل ذلك المدعي عليه امام المحكمة الأجنبية ليبدي دفوعاً تتعلق فقط بعدم اختصاص هذه المحكمة .

لم يميز القانون الموحد Recognition Act بين الأحكام الحضورية والأحكام الغيابيه . . الا ان الأحكام الغيابيه ستكون محل تدقيق اكثر من جانب القاضي الأمريكي في تطبيق توافر شروط الإعتراف بهذه الأحكام ويمنح المدعي عليه فرصه اكبر امام المحكمه الأمريكية في مسألة المنازعة في اختصاص المحكمة الأجنبية التي اصدرت الحكم المطلوب تنفيذه في الولايات المتحدة الأمريكية

حيث لم تتح له الفرصه لابداء هذه الدفوع[١] .

إلا انه من حيث المبدأ لا يجوز للمدعي عليه ، المطلوب تنفيذ الحكم ضده الصادر من دولة اجنبية ضده ان يبدي دفاعاً موضوعياً فيما فصلت فيه المحكمة الأجنبية[٢]

وينص القانون الموحد علي ان يجوز للمدعي عليه ان يمثل امام المحكمة الأجنبيه ليدفع بعدم اختصاصها محلياً او من اجل حمايته والدفاع عن اموال محجوز ه له او مهددة بالحجز[٣] .

(ب) الإعلان Assignation

ينص كل من القانون الموحد والمدونة علي عدم الإعتراف بالحكم الأجنبي ((need not be granted recognition اذا لم يتم اعلان المدعي عليه في المواعيد باجراءات رفع الدعوي المرفوعه ضده[٤] .

وهذا النص هو تقنين لقاعدة اجرائية معروفة في فقه قانون المرافعات وهو ان المحكمه لا تتصل بالدعوي الا باعلان صحيح فبطلان الإعلان او تخلفه يرتب أثراً وهو بطلان الحكم المترتب علي هذه الدعوي .

ويعتبر الإعلان شرط ضروري واجراء جوهري في الدعوي

---

(١) Royal bank of canada v. trentham corp.491 F supp 404,406 (S.D. Tex 1980.

(٢) المدونة بند ٤٩١ تعليق I

(٣) القانون الموحد بند (أ) (٢) .

(٤) القانون الموحد بند (٤) (ب) (١)، المدونه بند ٤٩٢ (٢) (ب) .

Procedural due process يتعين علي المحكمه ان تتأكد من صحته حتي تعترف بالحكم الأجنبي .

ورد هذا الشرط في الفقره الثانيه من المادة ٢٩٨ مرافعات بصحة تكليف الخصوم بالحضور وتمثيلهم الصحيح في الدعوي التي صدر فيها الحكم ونري ان صياغة النص المصري اكثر تفصيلاً وضمانة للمطلوب التنفيذ ضده

(ج) **الغش** Fraude

يعتبر كل من القانون الموحد ، والمدونة ، ان الحكم الأجنبي اذا صدر بناء علي غش فإن ذلك سبباً يمنع الإعتراف بذلك الحكم .

إلا ان للمحكمة سلطة تقديرية في الاعتداد بالغش كسبب لمنع الإعتراف بالحكم الأجنبي وعلي ذلك فالغش ليس في درجة بطلان الإعلان او عدم الأختصاص المحلي الذي يترتب عليهما اثراً واجباً بعدم الإعتراف بالحكم الأجنبي .

وتيمز المحاكم الأمريكية بين الغش الجوهري Extrinseque والغش غير الجوهري intrinseque .

والغش غير الجوهري مثل استعمال محررات مزورة وتقديمها للمحكمة الأجنبية التي اصدرت الحكم او الشهادة الزور ومثل هذه المسائل لا يجوز اثارتها امام المحاكم الأمريكية لا نه يفترض ان المحكمه الأجنبيةحسمت موضوع الدعوي.

وهذه المسائل تتعلق بأدلة الثبوت والوقائع التي خضعت لتقدير المحكمة

الأجنبية وحققتها واصدرت بشأنها الحكم .

وعكس ذلك بالنسبه للغش الجوهري ويعتبر التمسك به واثباته من قبل الشخص المطلوب تنفيذ الحكم الأجنبي ضده سبباً لعدم الإعتراف بالحكم الأجنبي مثل اثبات عمل كان من شأنه حرمان الطرف خاسر الدعوي من تقديم دفاع له كان يترتب عليه تغيير وجه الحق في الدعوي[(١)]

لم يرد هذا الشرط في التشريع المصري ونري ان اعمال هذا الشرط ينطوي علي اعادة بحث موضوع الدعوي التي صدر فيها الحكم وذلك يتضمن تعارضا مع حجية الأحكام وفلسفة الاعتراف وتنفيذ الأحكام الأجنبية .

٣- ان يصدر الحكم الاجنبي من محكمه مختصه

تشترط المحاكم الامريكيه للاعتراف وتنفيذ الحكم الاجنبي ان تكون المحكمه الاجنبيه التي اصدرت الحكم مختصه .

وينص القانون الموحد LeReogntion Act علي ضروره اختصاص المحكمه الاجنبيه التي اصدرت الحكم اختصاصاً نوعياً واختصاصا محليا بينما يعتبر Le Restatement ان الاختصاص النوعي ليس ضروريا ولا يترتب علي عدم مراعاته بالضروره عدم الاعتراف بتنفيذ الحكم الاجنبي وان للمحكمه الامريكيه في ذلك السلطه التقديريه[(٢)] .

---

(١) المدونة بند ٤٩٢ (٢) (ج)، القانون الموحد بند ٤ (ب)

(٢) المدونة بند ٤٩٢ (٢) (أ) .

أ) الاختصاص المحلي Competence ratione personae

ويتعين علي المحكمه الامريكيه وهي بصدد الاعتراف وتنفيذ الحكم الاجنبي ان تتحقق ان المحكمه الاجنبيه التي اصدرت الحكم مختصه محلياً بالنسبه للمدعي عليه وفقا لقواعد الاختصاص الوطنيةداخل الدوله التي صدر فيها الحكم[1] ويترتب علي عدم احترام المحكمه الاجنبيه لهذه القواعد عدم الاعتراف وعدم تنفيذ الحكم الاجنبي .

وكذلك يتعين علي المحكمه الامريكيه ان تتحقق من ان المحكمه الاجنبيه التي اصدرت الحكم المراد تنفيذه داخل الولايات المتحده الامريكيه مختصه بالمنازعه التي صدر فيها الحكم وفقاً لقواعد الاختصاص القضائي الدولي المقرره في قانون هذه الدوله الاجنبيه[2] .

وتحدد الماده ٤٤١ من المدونةRestatement الدعاوي التي تكون فيها محاكم الدوله الاجنبيه مختصه محلياً ينظر المنازعه التي صدر فيها الحكم المطلوب تنفيذه في الولايات المتحده الامريكيه[3] .

* عندما يكون الشخص موجود علي اقليم الدوله بصفه مؤقته .
* عندما يكون للشخص موطناً علي اقليم الدوله او مقيماً بها .

---

(١) المدونة بند ٤٩١ (١) (ب) .

(٢) Somportex Ltd v. philadelphia chewing Gum, 318 F. supp 161 supp.161, 165 (1971).

(٣) المدونة بند ٤٤١ (٢) .

* عندما يكون الشخص من رعايا هذه الدوله .

* الشركه والشخص المعنوي المنشأين وفقاً لاحكام هذه الدوله .

* الشخص الذي قبل إختيارياً اختصاص محكام الدوله .

* الشخص الذي مارس نشاط تجاريا Carry on business علي اقليم الدوله

* الشخص الذي باشر نشاطاً علي اقليم الدوله وترتب علي هذا النشاط مسئوليته في هذه الدوله .

* اذا باشر الشخص نشاطاً خارج اقليم الدوله الا انه ترتب علي هذا النشاط اثراً جوهرياً ومباشراً ومتوقعاً داخل اقليم الدوله مما يرتب مسئوليته واختصاص هذه الدوله .

بإختصار يمكن القول بمد الاختصاص المحلي للمحكمه الاجنبيه لكل صله تربط المدعي عليه الصادر ضده الحكم وأقليم الدولة .

واقليم الدوله وتنص الماده الخامسه من القانون الموحد LeRecognition ACT

علي حالات الاختصاص المحلي التي تطابق الاختصاص المحلي للمحكمه الاجنبيه وتتقابل قواعد اختصاص المحكمه الاجنبيه في جانب كبير منها مع المدونة[1] Restatement ما وجود بعض اوجه الاختلاف .

فالمحكمه الاجنبيه تكون مختصه اذا تم اعلان المدعي عليه لشخصه في البلد

---

(١) المادة ٥ من القانون الموحد .

الاجنبي ويساوي هذا الاعلان من حيث اثره القانوني حاله الشخص المقيم بصفه مؤقته في البلد الاجنبي ويعتبر هذا الحكم خلافاً للمبدأ الذي تنص عليه (الماده ٤٤١) Restatement والذي يقضي بعدم الاعتداد بالتواجد المؤقت للمدعي عليه لقبول الاختصاص القضائي .

ومع ذلك فانه في هذا الفرض ، تستطيع المحكمه الامريكيه رفض الاعتراف بالحكم الاجنبي وتستند في ذلك الي نظريه عدم مناسبه المحكمه[١] Forum non Convenien .

ولا تعتبر معايير الاختصاص القضائي التي نص عليهاالقانون الموحد Le Recognition Act معايير مانعه . exclusifs بل تستطيع المحكمه الامريكيه اعتماد او قبول اختصاص المحكمه الاجنبيه بناء علي قواعد اخري تري فيها المحكمه الامريكيه انها قواعد كافيه[٢] .

وفي ذلك المجال يمكن القول ان معايير الاختصاص القضائي التي ذكرتها المدونة (Restatement سابقه الذكر) يمكن ان تأخذ بها محاكم الولايه التي تبنت الـ Recognition Act

ب) الاختصاص النوعي Competence ratione materiae

يعتبر Recognition Act ان الاختصاص النوعي للمحكمة الأجنبية التي اصدرت الحكم المطلوب الاعتراف به وتنفيذه علي اقليم الولايات المتحده

---

(١) البند ٤ (ب) (٦) من القانون الموحد .

(٢) البند ٥ (ب) من القانون الموحد .

الامريكيه شرطاً ضرورياً للاعتراف[1] .

اما المدونة Le Restatement لاتعتبر ان الاختصاص النوعي شرطاً ضرورياً ولكنه شرطاً اختيارياً Facultatif وان للمحكمه الامريكيه السلطه التقديريه في التمسك به باعتباره شرطاً ضرورياً وترتب علي ذلك اثر الاعتراف ولها التغاضي عن هذا الشرط[2] .

ويبدو ان موقف المدونة Restatement اكثر ملائمه او اقرب للمنطق فالمدعي عليه كان يمكنه ان يدفع بعدم الاختصاص النوعي امام المحكمه الاجنبيه ، فتقاعسه او نزوله عن ابداء هذا الدفع لا يكون بالسماح له بإبدائه امام القضاء الامريكي والا كان ذلك اجراء معطلاً لفلسفه تنفيذ الاحكام الاجنبيه لاغفال او خطأ يرجع الي دفاعه اثناء نظر دعواه في البلد الاجنبي .

وبمقابلة شرط الأختصاص في الولايات المتحدة الأمريكية مع شرط الإختصاص وفقا لنص الماده ٢٨٩ مرافعات يتبين ان معاملة التشريع المصري للحكم الأجنبي اكثر تطوراً من موقف النظام الأمريكي فالاختصاص المقصود في التشريع المصري هو اختصاص المحكمة الأجنبية بالمنازعة التي صدر فيها الحكم طبقاً لقواعد الإختصاص المقرره في قانونها وفي هذا يتفق التشريع المصري مع النظام الأمريكي .

اما مراجعة توافر الإختصاص النوعي والمحلي للمحكمة الأجنبية التي

---

(١) القانون الموحد بند ٤ (أ) (٣) .

(٢) المدونة بند ٤٩٢ (٢) (أ) .

اصدرت الحكم علي النحو المفصل في النظام الأمريكي فلا يأخذ بذلك التشريع المصري الذي يحترم الحكم الأجنبي متي صار حائزاً لقوة الشيء المحكوم به واصبح واجب النفاذ نهائياً في البلد التي صدر فيها مع التحفظ بألا يبلغ عدم الإختصاص للمحكمة الأجنبية التي اصدرت الحكم الي حد انعدام الوظيفة بحيث ينتفي عنه حتي في بلده صفة الحجية ٠

٤ – ان يصدر الحكم من محكمة ملائمة Forum nom conventiens

يخول القانون الموحد (le recognition Act وليس المدونة) القاضي الأمريكي سلطة رفض الإعتراف وتنفيذ الحكم الأجنبي اذا كان ذلك الحكم قد صدر من محكمة غير ملائمة(١) ويقيد منح هذه السلطه بشرط وحيد هو أن تكون المحكمة الأجنبية قد اعلنت اختصاصها بنظر المنازعة الصادر فيها الحكم بناء علي سبب وحيد هو انه قد تم اعلان المدعي عليه لشخصه(٢) كما يجب ان يكون تشكيل المحكمه الأجنبية غير مناسب بشكل واضح ٠

كأن يكون تشكيلها من عسكريين او اشخاص لا تتوافر فيهم الصفات المتفق عليها للقضاء من حيده وعلم ٠

وذلك الشرط لا مقابل له في التشريع المصري ٠

---

(١) P. Herzogm "La theorie du forum non conveniens droit anglo- americain: Un appercu " Rev crit. Dr. int pr. 1976.

(٢) القانون الموحد بند ٤ (ب) (٦) ٠

٥) ألا يتعارض الحكم الاجنبي مع حكم وطني :

ومن الشروط المسلم بها في كافه النظم القانونيه هو عدم قبول تطبيق حكم اجنبي يتعارض مع حكم وطني ، مالم ينص خلاف ذلك بموجب نص في معاهد دوليه تكون الدوله المطلوب تنفيذ الحكم الاجنبي طرفاً فيها ، والولايات المتحده الامريكيه لم توقع بعد هذه المعاهده.

علي ذلك فلا شك في تطبيق مبدأ عدم جواز تنفيذ حكم اجنبي علي اقليمها يتعارض مع حكم امريكي . وتقدير وجود تعارض بين حكم اجنبي وحكم وطني مسأله موضوعيه وقانونيه تخضع لتقدير قاضي الموضوع في كل حاله علي حده وتخضع لرقابه المحكمه الاعلي لمراقبه الضوابط القانونيه في تسبيب هذا التعارض .

اما في مصر فقد نصت الماده ٤/٢٩٨ من قانون المرافعات المصري علي شرط عدم تعارض الحكم او الامر الصادر في بلد اجنبي مع حكم او امر سبق صدوره من محاكم الجمهوريه كأحد شروط قبول تنفيذ الحكم او الامر الاجنبي الا ان وجه الخلاف مع النظام الامريكي هو ان يضع القاضي المصري في اعتباره احكام الاتفاقيات الدوليه الجماعيه والثنائيه التي صدقت عليها في مصر في مجال التعاون القضائي في المواد المدنيه والتجاريه والاحوال الشخصيه وغيرها وان القواعد المنصوص عليها في هذه الاتفاقيات في مجال تنفيذ الاحكام والاوامروالسندات الرسميه الاجنبيه تسمو ولها الاولويه في التطبيق علي نص الماده ٤/٢٩٨ وذلك ما حكم به القضاء المصري[(١)]

---

(١) راجع ما سبق ص ٣١ .

يتبقي بعد ذلك مساله تعارض او تنازع حكمين اجنبيين مطلوب تنفيذهما

تنازع الأحكام conflit de Jugement

هو شرط او سبب اختياري Clause facultative لعدم الإعتراف بالحكم الأجنبي ويفترض حالة تنازع الأحكام في حالة طلب الإعتراف بحكمين اجنبيين كل منهما يتعارض مع الآخر مثال ان يصدر حكم قضائي اجنبي بالزام شخص بأداء مبلغ معين بسبب اخلاله بعقد ويصدر حكم قضائي اجنبي ثاني يتعلق بنفس العلاقة التعاقدية ويقضي ببراءة ذمة ذلك الشخص . في ذلك الفرض تعترف المحكمة الأمريكية ، من حيث المبدأ بالحكم اللاحق[1] .

إلا انه لا يوجد ما يمنع المحكمة الأمريكية بالإعتراف بالحكم الأول او عدم الإعتراف بكلا الحكمين .

لم يرد هذا الشرط في التشريع المصري فقد نصت الماده ٤/٢٩٨ من قانون المرافعات بانه " لا يجوز الامر بالتنفيذ الا بعد التحقيق مما يأتي :

ان الحكم او الامر لا يتعارض مع حكم او امر سبق صدوره من محاكم الجمهوريه"

والنص واضح انه لم يتعرض لحل مشكله تنازع حكمين اجنبيين وانما اقتصر علي فرض تعارض حكم اجنبي وحكم صادر عن المحاكم المصريه في ذات الدعوي .

---

(١) المدونة بند ٤٩٢ تعليق G .

وفي مجال التفضيل بين الحكمين الاجنبيين المتعارضين في النظم القانونيه المقارنه يوجد اتجاه فقهي بالاعتداد بالحكم الاسبق في الصدور وذلك رأي جانب من الفقه الفرنسي ويري جانب من الفقه المصري امكانيه الاخذ به[1]

ويدعم هذا الرأي نصوص بعض التشريعات المقارنه مثل م٩٠/١ من القانون الدولي الخاص اليوغسلافي ، والماده ٢١٠٤/٦ من القانون الدولي الخاص الدولي البيروئي والماده ٣٢٨/٣ من القانون الالماني المعدل عام ١٩٨٦.

الا انه يوجد اتجاه اخر في الفقه[2] يري الاعتداد باسبقيه رفع الدعوي

الا اننا نري ان اعمال القواعد العامه باعتبار ان الحكم الأجنبي لا يحوز الحجية ولا يتمتع بقوة النفاذ بذاته ولكنه دليل اثبات باعتباره محرر رسمي صدر من سلطة عامه مختصه وحجه لما جاء به فإن الترجيح بين الحكمين يخضع لتقدير المحكمه المصرية لتأمر بتنفذ احد الحكمين ولكن ليس لها عدم الاعتراف بكلاهما مثلما هو مقرر في النظام الأمريكي .

٦- المحكمه المختارة Forum selection

ويعتبر ذلك ايضاً شرطاً او سبباً اختيارياً نصت عليه كل من المدونة والقانون الموحد علي ان اتفاق الأطراف او خصوم الدعوي علي اختصاص محكمة معينة لنظر المنازعات التي قد تثار بينهم هو شرط يتعين احترامه وان مخالفة احد

---

(١) د.حفيظه الحداد ، القانون القضائي الدولي - الاسكندريه الفتح للطباعه والنشر ١٩٩٣ ص ٣٥٤

(٢) د. أحمد عبد الكريم المرجع السابق ص ٧١٢.

الأطراف لهذا الإتفاق واللجوء لمحكمة اخري واستصدار حكم قضائي او للتحكيم فإن مثل ذلك التصرف يمكن ان ترتب عليه المحكمه الأمريكية اثراً بعدم الإعتراف بذلك الحكم .. إلا ان سلطة المحكمة في ذلك سلطة تقديرية حيث تعتبر ان مثل هذا الشرط هو شرطاً اختيارياً فيمكن لها اعماله او اغفاله والتقرير بالإعتراف بالحكم الأجنبي[١] .

لم يرد هذا الشرط في التشريع المصري، ونري ان هذا الشرط هو تطبيق صحيح واحترام لقاعدة الخضوع الاختياري لارادة الخصوم في مجال تحديد الاختصاص القضائي الدولي في تعيين المحكمة المختصه بنظر المنازعه الدولية .

وهذه القاعدة محل اتفاق غالبية الفقه[٢] وان كانت معظم التشريعات المقارنه تأخذ بها في احد جانبيها وهو حين تؤدي الي جلب اختصاص جديد للمحاكم الوطنيه ورفض الاعتداد بها اذا كان من شأنها سلب المحاكم الوطنية اختصاصها الثابت اصلاً ولم يرد نص صريح باستثناء وذلك هو حكم الماده ٣٢ من قانون المرافعات المصري ومايؤيده معظم الفقه في مصر .

إلا اننا نري ان موقف النظام الأمريكي اكثر تطوراً من التشريع المصري ونقترح ان يكون محل اضافة لشروط تنفيذ الاحكام الاجنبيه في مصر هو رفض الاعتراف بالحكم الاجنبي اذا صدر بالمخالفة علي ماسبق ان اتفق عليه اطراف الخصومه بالخضوع الاختياري لقضاء دولة معينه ونري ان طبيعة المنازعه الدوليه الخاصه تبرر هذا الحكم .

---

(١) المدونة بند ٤٩٢ (٢)، (أ) وتعليق H والقانون الموحد بند ٤ (ب) (٥) .

(٢) د. احمد قسمت الجداوي – المرجع السابق، ص ٩٤.

٧- عدم تعارض الحكم الاجنبي مع النظام العام Public policy

تشير المدونةالي ان الحكم القضائي الأجنبي الذي يستند علي قوانين عنصرية لا يجوز الإعتراف به[(١)] .

كذلك جاء في احكام بعض المحاكم الأمريكية ان الحكم الأجنبي الذي لا يتعارض مع النظام العام الأمريكي هو الحكم الذي لا يخالف العدالة الطبيعية والأخلاق الحسنه او المصالح العامه لمواطنين الدولة[(٢)] .

ويعتبر النظام العام للدولة سبباً لعدم الإعتراف بالحكم الأجنبي إلا ان للمحاكم الأمريكية سلطة تقديرية في اعتبار ان الحكم المطلوب تنفيذه استند في اصداره علي مايخالف النظام العام الأمريكي او يترتب علي تنفيذه مخالفة النظام العام الأمريكي .

وقد نصت المادة ٤/٢٩٨ مرافعات علي شرط ان يكون الحكم الأجنبي المطلوب تنفيذه في مصر غير متضمن مايخالف النظام العام او الآداب.

وهذا الشرط محل اجماع في كافه النظم القانونيه المقارنه

٨- شرط المعامله بالمثل Reciprocit'e

ثار شرط المعامله بالمثل لاول مره امام المحكمه العليا بخصوص طلب تنفيذ حكم قضائي فرنسي .. وذلك في قضيه L' arret Guyot حيث قررت المحكمه

---

(١) المدونة بند ٤٩٢ .

(٢) Gultierex v. collins , 583 SW .2d 312,322 (tex 1979) .

ان مبدأ المجامله الدوليه Comity Courtoisie internationale يقتضي الاعتراف وتنفيذ الحكم الصادر من محكمه اجنبيه لصالح مواطن هذه الدوله ضد مواطن امريكي وذلك اذا كانت محاكم هذه الدوله الاجنبيه تعترف وتنفذ الاحكام الصادره من المحاكم الامريكيه .

وفي ذلك الوقت كانت المحاكم الفرنسيه تطبق نظام مراجعه الاحكام الاجنبيه[1] قبل ان تقرر قبول او رفض الاعتراف بها .

وقد رفضت المحكمه العليا الامريكيه الاعتراف بالحكم الفرنسي .

وقد قيدت المحكمه العليا مجال اعمال هذا الشرط في الحالات التي تتعلق بأجنبي يلجأ لتنفيذ حكم صادر من بلده ضد مواطن امريكي وذلك اذا كان الحكم يتعلق بمسألة من مسائل الاحوال الشخصيه او ان الحكم صادر لصالح مواطن امريكي او ضد مواطن امريكي اذا بدأت اجراءات الدعوي امام محكمه اجنبيه وايضاً لا يطبق شرط المعامله بالمثل في حاله الاحكام الاجنبيه الصادره في دعاوي عينيه in rem[2] .

وقد انتقدت كثير من المحاكم الامريكيه هذا الشرط ولم تعمل به[3] .

وايضاً رفضت كل من مدونه تنازع القوانين

---

(١) راجع ما سبق ص ٢٠ .

(٢) R.von mehren and M.patterson, recognition and enforcement of foreign country judgments in the U.S , 6 laws and pol'y Int I Bus, 48 (1977 / l).

(٣) المجله الانتقادية للقانون الدولي الخاص - المرجع السابق ص ٤٥٤ .

.[1]Restatement of Conflict of law

والقانون الموحد Le Recognition Act[2] .

ومدونه قانون العلاقات الاجنبيه[3] Restatement of foreign Relatios law مبدأ المعامله بالمثل كشرط للاعتراف بالاحكام الاجنبيه .

وقد رفضت مدونه تنازع القوانين. conflict of laws Restatement of مبدأ المعامله بالمثل كشرط للاعتراف بالاحكام الجنبيه .

اما القانون الموحد Recognition Act

فلم يرد فيه شرط المعامله بالمثل كشرط للاعتراف بالاحكام الاجنبيه .

وفي القانون الموحد الذي تبنته كل من ولايه تكساس texas وولايه ماسيسيتس Massachosetts يتضمن نصا يتعلق بشرط المعامله بالمثل ووفقا لذلك الشرط ان يجوز عدم الاعتراف بالحكم الاجنبي اذا كان الصادر في محاكم تكساس و ماسيسيتس لم يعترف به في الدوله الاجنبيه[4] ومفاد النص ان شرط التبادل ليس ضرورياً ولكنه يخضع لتقدير المحكمه الصادر في محاكم

---

(١) مدونة تنازع القوانين بند ٩٨ تعليق ٢ .

(٢) لقانون الموحد بند ٥ .

(٣) المدونة بند ٤٩١ تعليق S.

(٤) CF.U.F.M.J.R.A.in 13 Uniform Laws Annotated, P423 etsuppl. 1983 P.169.

تكساس و ماسيستس لم يعترف به في الدوله الاجنبيه[1] ومفاد النص ان شرط التبادل ليس ضرورياً ولكنه يخضع لتقدير المحكمه .

وتبنت ولايه كولورادو colorado ايضاً شرط المعامله بالمثل وذلك بنص قانونها ان القانون الموحد Recognition Act لايطبق الا بالنسبه للاحكام الصادره في دوله ترتبط مع الولايات المتحده الامريكيه بمعاهدات تنص علي مبدأ الاعتراف المتبادل بالاحكام القضائيه الصادره في كل من البلدين .

إلا انه يمكن القول ان مثل هذه النصوص تفرغ مبدأ التبادل في مجال الاعتراف بالاحكام القضائيه من كل قيمه قانونيه لان الولايات المتحده الامريكيه لم تبرم أي اتفاقيه دوليه تتضمن النص علي الاعتراف المتبادل بالاحكام القضائيه .

وفي قضيه رويال بنك الكندي

Royal Bank of canada v. Tremtham Corp ., 665 F.ed 515 , 516 no2 .

وكان وجهة نظر الدفاع عن المدعي عليه .. هو تعارض وتناقض مبدأ التبادل او المعامله بالمثل مع القانون الموحد L.u.F.M.J.R.A والذي يهدف الي تجنب اعمال هذا المبدأ وان ذلك المبدأ من الناحيه الدوليه يتعارض مع القانون الموحد وكذلك ترفض المدونه شرط التبادل او المعامله بالمثل كشرط للاعتراف بالحكم الاجنبي[2]

---

(١) CF.U.F.M.J.R.A.in 13 Uniform Laws Annotated, P423 etsuppl. 1983 P.169.

(٢) القانون الموحد بند ٥ .

ومع ذلك يجب الاشاره الي انه يوجد قليل من المحاكم التي تذكر شرط التبادل من حيث المبدأ ، باعتباره شرط واجب التطبيق[1] .

ويلاحظ انه يكاد ان يكون حكم L'arret Guyot هو الحكم الوحيد الذي رفض الاعتراف بالحكم الاجنبي لسبب وحيد هو غياب شرط التبادل .

الا انه في نهايه هذا العرض لشرط التبادل يصعب القول او الحكم ان هذا الشرط يطبق باعتباره مبدأ او مسأله تقديريه او لا يعتد به ففي قضيه اوهيوOhio صدر حكم عام ١٩٥٠ من محكمه اول درجه بقبول الاعتراف بالحكم الاجنبي استناداً لذلك الشرط وهو موقف حكم المحكمه العليا في قضيه L'arret Guyot لكن بتأثير المدونه والقانون الموحد وقد عدلت المحكمه هذا الحكم[2] .

ويوجد اتجاه فقهي حديث يري بضروره العدول عن شرط التبادل باعتباره اثراً من اثار نظام مراجعه الاحكام الذي هجرته النظم القانونيه المقارنه . كما لم تأخذ به اتفاقية بروكسل على نحو ما أشرنا[3] .

الا انه ازاء صراحه نص الماده ٢٩٦ مرافعات والتي تضعه اول شرط من شروط قبول الامر بتنفيذ الاحكام والاوامر الصادره في بلد اجنبي فانه لا يمكن اغفال ذلك الشرط الا بعد تعديل تشريعي .

---

(١) Royal bank of v trentbam 1981

Atlantic ship supply, Inc. v MN lucy ,392 F.Supp.179, 183 (Floride , 1979).

Ogden v. ogden 33 So. 2d 870 (Florida 1974).

Kohn V. American Metal climiax Inc , 458 F 2d 255, 303 (1972)

- الأحكام مشار اليها ي المجلة الانتقادية سابقة الاشاره ص ٤٥٥.

(٢) In re vanderborght 57 ohio L. abs. 143 (1950).

(٣) د. أحمد عبد الكريم المرجع السابق ص ٦٣٧. وراجع ما سبق ص ٢٢ ، ٢٣ .

المبحث الثالث

الاحكام الاجنبيه المستثناه من شروط الاعتراف

" المتعلقه بقانون الاسره "

يستثني النظام القانوني الامريكي بعض الاحكام الاجنبيه والتي تتعلق بشئون الاسره من السلطه التقديريه للمحكمه الامريكيه في الاعتراف او عدم الاعتراف بالاحكام الاجنبيه ووضع لها قواعد خاصه هذه الاحكام هي :

أ – حكم الطلاق الصادر في بلد اجنبي :

تتبني المدونه والمحاكم الامريكيه مبدأ هو ان الحكم القضائي بالتطليق الصادر في بلد أجنبي بين زوجين متوطنين او مقيمين بصفه اعتياديه علي اقليم هذا البلد فان ذلك الحكم معترف في الولايات المتحده الامريكيه مادام حكماً نهائياً[1] .

أيضاً تعترف غالبية الولايات المتحدة الأمريكية بحكم التطليق الصادر في بلد اجنبي اذا كان احد الزوجين متوطناً او مقيماً بصفه اعتيادية في البلد الذي صدر فيها حكم التطليق .[2]

tennessee connecticut new york

(١) المدونة بند ٤٩٤ (٢) .

(١) المدونة بند ٤٩٤ تعليق (ب) .

الا ان عدد قليل من الولايات (نيويورك ، كونيكتكت ، تنيسي) لا تشترط اقامه أي من الزوجين في البلد الذي صدر فيها حكم التطليق وتعترف بحكم التطليق بشرط ان يكون احد الزوجين في البلد التي صدر فيها حكم التطليق قد مثل بشخصه امام المحكمه التي اصدرت حكم التطليق بينما يكتفي ان يكون الزوج الاخر قد حضر عنه محام[1] .

ذكرنا فيما تقدم[2] ان القضاء المصري اعترف للاحكام الاجنبيه علي سبيل الاستثناء ، الصادره في مسائل الحاله والاهليه، علي سبيل الاستثناء ، بحجيه الامر المقضي به في مصر دون حاجه الي استصدار امر بتنفيذها بشرط ان تكون مستوفيه الشروط اللازمه لصحه الحكم التي نص عليه المشرع المصري باستثناء شرط المعامله بالمثل .

والحكمه في هذا الاستثناء والذي تأخذ به النظم القانونيه المقارنه ، هو انها تتعلق بالمركز القانوني للشخص والذي لا يقبل الا وجه واحد من المعامله ولا يقبل معامله توفيقيه فالشخص اما ان يكون متزوجاً او غير متزوج ابنا شرعيا او غير شرعياً .

لذلك يمكن القول ان النظام القانون الامريكي يتفق في ذلك مع النظم القانونيه المقارنه ، ومنها مصر - فيما يتعلق بحجيه الحكم بالتطليق في بلد في اجنبي .

---

(١) المدونة بند ٤١٤ .

(٢) انظر ما تقدم ص ٤٤ - ٤٦ .

ب - الحكم الصادر بحضانه الاطفال :

يقصد بالحضانه حق الطفل في التربيه ورعايه شئونه وتعليمه وهي حق للطفل المحضون وواجب علي الحاضنين، وهي تعتبر المرحله الاولي من مراحل الولايه علي النفس[(١)] والحضانه بطبيعتها لا يحكمها الا قانون واحد لان اختلاف القوانين بشأنها يؤدي بالضروره الي استبعاد قانون لمصلحه اخر مثال ذلك اذا قرر قانون الاب سقوط حق الام في حضانه الصغار اذا تزوجت، وكان قانون الام الحاضنه لا يرتب علي مجرد الزواج مثل هذا الامر[(٢)] .

وقد نصت المدونه في موضوع حضانه الاطفال علي ماجاء تقريبافي قانون السلطه القضائيه الموحد لرعايه الطفل

Uniform child custody juriscdtion Act

(U.C.C.J.A)

وهو القانون الموحد الذي تبنته ٤٩ ولايه[(٣)] ومحاكم Columbia وينص قانون السلطه القضائيه الموحد لرعايه الطفل ان القواعد الواجبه التطبيق علي المستوي الداخلي فيما يتعلق بالاعتراف والامر بتنفيذ احكام محاكم الولايات .

---

(١) راجع في حقوق الاولاد وعلاقتهم بالوالدين، ابو زهره في كتاب الاحوال الشخصيه قسم الزواج طبعه ١٩٨٤، ص ٣٨١، ٤٠٩، ٤٥٦.

(٢) د. عبد السند يمامه، تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي سابق الاشاره ص ١٨١.

(٣) ولاية ماسيشتيس le massachuetts الوحيدة من بين الولايات المتحدة التي لم تتبني قانون السلطة القضائيه الموحد لرعاية الطفل .

وتكون واجبه التطبيق ايضاً مع ما يلزم من تبديل علي المستوي الدولي .. وعلي ذلك فان القواعد التي يشملها قانون السلطه القضائيه الموحد لرعايه الطفل بأنه يتعين علي المحكمه ان تعترف بالحكم الصادر عن سلطه قضائيه اخري ، اذا كانت المحكمه التي اصدرت الحكم اسست حكمها استناداً لتشريع مشابه من حيث الاحكام لتشريع المحكمه التي يطلب منها الاعتراف بذلك الحكم .

وانه يتعين علي المحكمه ان تباشر اختصاصها وفقاً لمعايير قانون السلطه القضائيه الموحد لرعايه الطفل UCCJA[1] .

وانه اذا كانت معايير الاختصاص المتعلقه بالاحكام الاجنبيه لا تغطي بالضرورة المعايير الواجبة التطبيق علي احكام الولايات فانه من الافضل الرجوع للمدونة في ذلك .

ووفقا للمدونه لا يجوز الاعتراف بالحكم الاجنبي في الولايات المتحده الامريكيه بمنح الحضانه للطفل الا اذا كان ذلك الحكم راعي الاجراءات التاليه :

-

- ان الاقامه الاعتياديه للطفل كانت في البلد الاجنبي

- او ان الطفل او علي الاقل احد اطراف الخصوم التي صدر فيها الحكم له صله حقيقيه وواقعيه بالبلد الذي صدر فيه الحكم .

- او ان الطفل كان موجوداً في البلد الاجنبي وان حاله استعجال او ضروره

---

(١) بند ٣ من قانون السلطة القضائية الموحد لرعاية الطفل .

إقتضت ان يصدر حكم بحضانته من اجل حمايته[1] .

وعلي ذلك فالوجود العابر للطفل علي اقليم دوله اجنبيه لا يصلح ان يكون سبباً كافياً للاعتراف بتحكيم صادر من قضاء هذه الدوله يتعلق بحضانه هذا الطفل ، الا في حاله الاستعجال والضروره[2] .

ومفهوم الاقامه الاعتياديه " residence habituelle " يفترض ان الطفل اقام سته اشهر علي الاقل علي اقيم الدوله الاجنبيه وان الحكم صدر بعد استيفاء هذه المده[3] .

وتمنح المدونه المحكمه الامريكيه سلطه تعديل الحكم الصادر من محكمه اجنبيه[4] وفقا للمعايير السابق الاشاره اليها وذلك في حاله استنفاذ المحكمه الاجنبيه ولايتها بالنسبه للطفل وفقا للمعاير السابقه او ان المحكمه الاجنبيه قد رفضت استعمال سلطتها لتعديل الحكم .

وتشجيعاً للاطراف بطلب تعديل الحكم الصادر بشأن حضانه الطفل فبموجب هذه النصوص اصبح للمحكمه الامريكيه الاختصاص والسلطه في تطبيق المعايير المنصوص عليها في الماده ٤٩٥من المدونه .

وقد تضمن قانون السلطه القضائيه الموحد لرعايه الطفل(U.C.C.J.A) قواعد مماثله لما جاء في المدونه ، حيث نص القانون المذكور علي ان الحكم الصادر

---

(١) المدونة البند ٤٩٥ (١)

(٢) المدونة البند ٤٩٥ تعليق ب ٠

(٣) المدونة البند ٤٩٥ تعليق ب ٠

(٤) المدونة البند ٤٩٥ تعليق ب ٠

في حضانه الطفل لا يجوز تعديله الا اذا كانت المحكمه التي اصدرته استنفذت ولايتها[1] ، او كانت قد قضت بعدم اختصاصها بتعديل الحكم ففي هذه الحاله تكون المحكمه الامريكيه مختصه[2].

وفي النهايه لا يجوز للمحكمه الامريكيه تعديل حكم يمنح الحضانه لطفل اذا كان المدعي طالب التعديل قد سرق الطفل من حضانه الوالد الذي صدر الحكم له بمنح الحضانة[3].

الحكم الصادر بالنفقه Obligation alimentaire

تبنت جميع الولايات المتحده الامريكيه الخمسون القانون الموحد للدعم التبادلي الواجب النفاذ

Le Uniform Recipvocal Enforcement of Support act (U . R . E . S . A)

ويمثل هذا القانون الشريعه العامه وحجر الزوايه فيما يتعلق بتنفيذ الاحكام الصادره بأداء او بالالتزام بدين النفقه.

ويشمل هذا القانون نصين :

النص الاول صدر عام ١٩٥٠ وقد تبنته ٢٣ ولايه امريكيه ونطاق تطبيقه الولايات التي تبنته او التشريع الذي يتضمن قواعد قانونيه متشابهه

---

(١) قانون السلطة القضائية الموحد لرعاية الطفل بند ١٤ (أ) (١) .

(٢) قانون السلطة القضائية الموحد لرعاية الطفل بند ١٤ (٣) (٢) .

(١) قانون السلطة القضائية الموحد لرعاية الطفل بند ٨ (ب).

النص الثاني صدر عام ١٩٦٨ ةقد تضمن تعديلات هامه بالنسبه للنص الاول ومجال تطبيقه احكام الدول الاجنبيه التي تستند الي تشريعات تتضمن قواعد مشابهه للقانون الموحد .URESA

وقد تبنت كثير من الدول الاجنبيه قواعد مشابهه للقانون الموحد عام ١٩٥١[١] .

ويمثل القانون الموحد للدعم التبادلي الواجب النفاذ URESA بنصيه عام ١٩٥٠، ١٩٦٨ النظام القانوني الذي بموجبه يستطيع المستنفيد او الصادر لصالحه الحكم بالنفقه أن يسجل هذا الحكم وبموجب هذا التسجيل يتعين علي الدائن ان ينقل صوره الحكم وصوره التشريع الذي استند عليه الحكم باعتباره يتضمن قواعد مشابهه في الولايات المتحده او الدولة الاجنبيه التي صدر فيها الحكم ومختلف البيانات الخاصه بالتنسيق مع المدين والدائن والمبالغ الواجبه الاداء واموال المدين[٢] وتدخل المحكمه المدين في الدعوي والذي عليه ان يقدم خلال عشرين يوما دفاعه[٣]

وتنص المدونه Le Restatement علي معايير او الشروط الواجب توافرها في اختصاص المحكمه الاجنبيه التي اصدرت الحكم الاجنبي الصادر بالنفقه حتي تعترف به المحاكم الامريكيه وهي:-

- ان تكون الدوله الاجنبيه التي صدر فيها الحكم موطناً او محل اقامه

---

(١) المجله الانتقادية للقانون الدولي الخاص سابق الاشارة ص ٤٦١ ·

(٢) القانون الموحد للدعم التبادلي الواجب النفاذ بند ٣٩ ·

(٣) القانون الموحد للدعم التبادلي الواجب النفاذ بند ٤٠ ج ·

اعتيادي للزوجين عند نشأه الالتزام بدين النفقه .

- أو - ان تكون الدوله الاجنبيه التي صدر فيها الحكم موطناً او محل اقامه اعتيادي للمدين بدين النفقه .

- او - ان تكون الدوله الاجنبيه التي صدر فيها الحكم موطناً او محل اقامه اعتيادي للدائن اضافه للمدين الذي يجب ان يكون حاضراً في الدعوي(١) .

وتنص الماده ٤٩٦ من المدونه والخاصه بالالتزامات بالنفقه علي جواز تعديل الالتزام بالنفقه بناء علي طلب أي من الاطراف امام المحكمه التي يطلب منها او يدعي امامها يطلب الاعتراف الا ان ممارسه المحكمه الامريكيه لهذه السلطه يقتضي توافر احد شرطين هما :

- ان يكون المدين بدين النفقه متوطن او مقيم في الدوله التي يطلب فيها الاعتراف بحكم دين النفقه .

- او ان يقبل اختيارياً اختصاص المحكمه الامريكيه بجواز تعديل دين النفقه المحكوم به في المحكمه الاجنبيه(٢) ويلاحظ علي هذه القواعد انها تمنح القاضي الذي ينظر طلب الاعتراف بحكم اجنبي صادر في دين النفقه سلطات واسعه لمراجعه وتعديل ذلك الحكم .

كما يلاحظ ان المدونه فيما يتعلق بدين النفقه تأخذ بمعيار محل اقامه المدين كمعيار للاختصاص القضائي .

---

(١) المدونه بند ٤٩٦ (١) G 0

(٢) المدونه بند ٤٩٦ (٢) وبند ٤٤١(٢) g, c, b 0

وجدير بالاشاره ان بعض الولايات في الولايات المتحده الامريكيه ابرمت اتفاقيات مع دول اجنبيه واذ لم تكن من الناحيه القانونيه معاهدات دوليه - مع دول اجنبيه مثل المملكه المتحده والمانيا والمكسيك وفرنسا تتعلق بتنفيذ الاحكام الخاصه بحضانة الاطفال او الالتزام بدين النفقه[١] .

وقد ابرمت فرنسا العديد من الاتفاقيات مع ولايات نيويورك وكاليفورنيا وكانت فرنسا طرفا وولايه نيويورك وكاليفورنيا طرفا اخر .. وموضوع هذه الاتفاقيات تحقيق التطابق بين تشريعاتهم والاتفاق علي الاعتراف المتبادل بالنسبه للاحكام القضائيه المتعلقه بحضانه الاطفال وديون التفقه .. والبحث عن المدينين بديون النفقه والاطفال المتغيبين او المحبوسين بطريقه غير قانونيه بالمخالفه لقانون الحضانه[٢] .

وعقب الاتفاقيات المذكوره تم تنفيذ او تحقيق التطابق بين التشريعات الفرنسيه وغالبيه تشريعات ولايات الولايات الامريكيه بموجب منشور وزير العدل الذي قرر ان القانون الفرنسي فيما يتعلق بالنفقه يشابه بصفه جوهريه القانون الموحد للدعم التعاوني الواجب النفاذ URESA لعام ١٩٥٠، ١٩٦٨ .

وان القانون الفرنسي ، ايضاً فيما يتعلق بحضانه الاطفال يطابق بصوره جوهريه لنصوص القانون الموحد للسلطه القضائيه لرعايه الطفل .UCCJA

وان المنشور يعلن بان التبادل او المعامله بالمثل تم الاتفاق عليها بين السلطه

---

(١) المدونة بند ٤٩٥ .

(٢) المجله الانتقادية للقانون الدولي الخاص عام ١٩٨١ ص ٣٦٠ .

القضائيه الفرنسيه والولايات التي تبنت القانون الموحد للسلطه القضائيه U . C. C. J. A0

وفي مصر فان الحكم الاجنبي الصادر بحضانه الاطفال او بالالزام باداء نفقه في مجال قانون الاسره لم يحظ بمعامله خاصه في النظام القانوني المصري وينظر له انه في حقيقته حكم بالزام المحكوم عليه باداء معين يقبل التنفيذ الجبري وهو ما يعرف بقضاء الالزام .

لذلك فان مثل هذه الاحكام ، وفقا للتشريع المصري تخضع للقواعد العامه في تنفيذ الاحكام الاجنبيه لان حجيه الامر المقضي لهذه الاحكام تقتضي اتخاذ اجراءات جبريه بواسطه السلطه العامه ويجب لتنفيذها صدور امر بذلك .

لذلك يمكن القول ان الاستثناء المقرر للاحكام الاجنبيه الصادره بشأن حضانه الاطفال او الالتزام باداء نفقه في مجال قانون الاسره وذلك التنظيم القانوني المفصل لها لا مقابل له في التشريع المصري ولم يأخذ به القضاء المصري .

المبحث الرابع
آثار الإعتراف بالحكم الأجنبي

١- قوه الشيئ المحكوم به والإغلاق الفرعي :

يعتبر قوة الشيء المحكوم به Res judicata

والإغلاق الفرعي Collateral estoppel

أهم اثرين للحكم القضائي في الفقه الأمريكي والنظام القانوني الأمريكي .. ويقترب هذين الأثرين من أثار مايصطلح عليه في الفقه اللاتيني بحجية الأمر المقضي

L'autorite de la chose jugee [١]

وسنعرض لهذين الأثرين

Res judicata تعني انه لايجوز للأطراف في خصومة معينه او خلفهم اذا صدر فيها حكم في الموضوع ان يعيدوا من جديد رفع دعوي جديدة تستند علي نفس السبب الذي قامت عليه الدعوي الأولي التي صدر فيها الحكم القضائي حيث يمتنع علي المحكمه الثانيه اعادة النظر فيما فصلت فيه المحكمة الأولي وأصبح

---

(١) راجع ما سبق ص ٣٩ .

يمثل سابقة قضائية .. ويمكن القول ان مدلول Res judicata يتطابق مع مفهوم حجية الشيء المقضي به[1].

اما ال Collateral estoppel وهومايطلق عليه اغلاق فرعي فهو قرار باستمرار اثار حكم بالنسبه لنفس الخصوم في دعوي جديدة قامت علي سبب جديد مختلف ، وبعبارة اخري ان نفس الخصوم او خلفهم في الدعوي الأولي والتي صدر فيها حكم عادوا من جديد واقاموا دعوي ثانية بنفس الطلبات لكن تستند الي سبب مختلف ولكن تتعلق بنفس الوقائع التي فصل فيها الحكم في الدعوي الأولي .

في هذه الحالة تقضي المحكمة التي رفعت امامها الدعوي الثانية ب Collateral estoppel او الغلق الفرعي بعدم نظر الدعوي الثانيه لسبق الفصل في موضوعها بحكم يمثل سابقة قضائية .

وسنعرض لتطبيق قضائي يكشف عن مفهوم كل من Res judicata، Collateral estoppel، والتمييز بينهما وأثرهما .

في قضية leo feist v. debmar publishing company[2] صدر حكم في انجلترا لصالح المدعي عليه والمدعي كان مالك لحق نشر مصنف وقام المدعي عليه بالإعتداء علي ذلك الحق بنشر ذلك المصنف بدون تصريح في انجلترا .

---

(١) راجع ماسبق ص ٣٩ .

(٢) مشار الي الحكم في هامش ص ١٣٧ من المجله الانتقادية للقانون الدولي الخاص عام ١٩٨٥ ص ٤٦٥ .

امام المحكمه الأمريكية كرر المدعي طلبه ولكن استند لسبب جديد هو مخالفة المدعي عليه للقانون الأمريكي الخاص باعادة النشر قررت المحكمة الأمريكية District court أنه لامحل لاعمال الدفع بحجية الأمر المقضي Res judicata، لأن موضوع الدعوي الأول كانت تتعلق بمخالفات وقعت في انجلترا وكان القانون الإنجليزي هو الواجب التطبيق .

اما موضوع الدعوي الثانيه فانها تتعلق بمخالفات وقعت في الولايات المتحدة الأمريكية وتخضع لسلطات القانون الامريكي . فالدعوي اذن اساسها سبب مختلف .

لكن قضت المحكمة بالاغلاق الفرعي Collateral estoppelلأن نفس الخصوم في الدعوي سبق ان تنازعوا عن وقائع مماثلة امام المحكمة الإنجليزية وانه حيث ان ا لقوانين الأنجليزية والامريكية المنظمة لهذه المسائل متطابقة فان المحكمه قضت بالإغلاق الفرعي .

وخلاصة القول ان مبدأ الأعتراف بالحكم الأجنبي يقضي بمنع اقامة دعوي جديدة امام المحاكم الامريكية[1] اذا تماثلت الوقائع وتشابهت القواعد القانونيه التي تحكم هذه الوقائع ومن تطبيقات ذلك ان محكمة الإستئناف رفضت اعتبار دعوي مسئولية مدنية ضد شركة ملاحه تقوم علي نفس السبب التي رفعت بشأنه دعوي سابقة امام محكمة سان دوميكو Saint Dominque .

---

(١) المدونة بند ٤٩١ .

ويتبني كل من القانون الموحد[١] ومدونة تنازع القوانين[٢] نفس الموقف الا ان نطاق الإعتراف بالحكم الاجنبي يمكن ان يقيد بمبدأ ان الحكم الأجنبي قاصرة اثاره علي اقليم الدولة التي صدر فيها[٣] ٠

٢) آثار عدم الإعتراف بالحكم الاجنبي :

عدم الاعتراف بالحكم الاجنبي هو اثراً قانونياً او النتيجة لتخلف شرط او اكثر من شروط الإعتراف بالحكم الأجنبي ٠

ولكن ليست لمخالفة شروط الاعتراف بالحكم الأجنبي اثراً واحداً في جميع الولايات وتطبيقاً لذلك :

فإن رفض الاعتراف بحكم اجنبي بسبب الغش أو صدوره من نظام قضائي غير عادل او وفق اجراءات غير صحيحه فان مثل هذا الحكم الأجنبي لا يجوز قبوله كوسيلة اثبات امام أي محكمة امريكية في أي ولاية ٠

كما قد تقبل المحكمة الأمريكية الاعتراف بالحكم الأجنبي دون التزام منها بذلك رغم تخلف شرط المعامله بالمثل او مخالفة النظام العام ، او منازعة مع حكم قضائي آخر منح الاعتراف به او القبول الاختياري للاطراف بالخضوع لمحكمة غير التي اصدرت الحكم[٤] ففي هذه الفروض ٠

---

(١) القانون الموحد بند ٣ ٠

(٢) مدونة تنازع القوانين بند ٩٨ تعليق ق ٠

(٣) المدونة بند ٤٩١ تعليق C

(٤) المدونة بند ٤٩٢ تعليق I

اذا رفضت محاكم ولاية الاعتراف بحكم اجنبي فانه وفقا للدستور الامريكي يترتب علي نفاذ ذلك الحكم في باقي الولايات معها ، من حيث المبدأ ، بالتقرير يرفض الإعتراف بذلك الحكم .

لكن اذا كان حكم المحكمة الامريكية بعدم الإعتراف بالحكم الاجنبي بسبب عدم اختصاصها بالنسبه للمدين او لشرط المعامله بالمثل فانه يجوز

للصادر لصالحه الحكم الاجنبي ان يلجأ لمحكمة ولاية اخري بطلب الاعتراف بنفس الحكم اذا كانت محاكم هذه الولاية مختصه في مواجهة المدين او لا تطبق مبدأ المعاملة بالمثل كشرط للإعتراف بالحكم الأجنبي[1] .

---

(١) المدونة بند ٤٩٢ .

المبحث الخامس
اجراءات الإعتراف بتنفيذ الحكم الأجنبي
امام المحاكم الأمريكية

١- الإجراءات واجبة التطبيق بالنسبه للإعتراف :

المدعي في طلب الاعتراف بالحكم الأجنبي هو من صدر ذلك الحكم لصالحه وعليه ان يقدم صورة رسميه من ذلك الحكم ومايفيد بنهائية ذلك الحكم وصحته وان تكون هذه الاوراق موثقه[١] .

والمدعي عليه في دعوي الاعتراف بالحكم الاجنبي هو الصادر ضده ذلك الحكم والملتزم بتنفيذه واذا اراد ان يتوقي الحكم بالاعتراف بالحكم الاجنبي سواء لاسباب تتعلق بشرط قبول هذه الدعوي او طلب رفضها فعليه يقع عبء الاثبات[٢] وذلك بإثبات ان ذلك الحكم الاجنبي غير صحيح ، او تقديم الدليل علي ان هذا الحكم يتعارض مع النظام الامريكي ، او لعدم توافر شرط المعامله بالمثل .

واجمالاً ان يقيم الدليل علي عدم توافر واحد او اكثر من شروط الاعتراف بالحكم الاجنبي السابق بيانها مع مراعاه السلطه التقديريه لبعض الشروط بالاخذ

---

(١) R.blshop and burnette, U.S practice concerning the recognition of foreign judgments 16 Int'l law 425,439 (1982).

(٢) المرجع السابق ص ٤٣٥ - ٤٣٨ .

بها او اغفالها حسبما سبق بيانه .

وخلاصه القول ان حصول المدعي علي الحكم اجنبي لصالحه هو قرينه لمصلحته في دعوي الاعتراف بالحكم الاجنبي وان علي المدعي عليه اقامه الدليل علي عدم صحه او نفاذ هذا الحكم بالتمسك بعدم توافر شروط الاعتراف بالحكم الاجنبي علي النحو السابق شرحه .

٢-الاجراءات الواجبه التطبيق لتنفيذ الحكم الاجنبي :

وافقت بعض الولايات ٢٢ ولايه علي قانونا موحداً بتنفيذ الاحكام الاجنبيه

Le Uniform Enforcement of Foreign Judgment Act

(U . E . F . J . A)

والذي اصطلح علي تسميتهAct Enforcement

ورغم اسمه فإن Act Enforcement لا يطبق في الواقع الا

بالنسبه للاحكام الصادره في الولايات التي وافقت علي Act Enforceme Act, Recognition Act ,

الا ان الماده الثانيه من Recognition Act تنص علي ان الاحكام الاجنبيه تخضع لنفس اجراءات التنفيذ التي تتبعها الاحكام الصادره من محاكم ولايات الوحده Etats de L‘union وهذه الولايات هي : الاسكا ، كولورادو ، الينو ، ميسوري ، اوكلاهوما ، اويجون ، تكساس ، ولايه واشنطن اما ولايه نيويورك فقد وافقت علي هذين القانونين لكن استبعدت صراحه تنفيذ الاحكام الاجنبيه

من نطاق قانون التنفيذ[1] .

اما بالنسبه لباقي ولايات الوحده الثمانيه والتي قبلت تطبيق قانون Recognition Act وقانون Act Enforcement وبدون تحفظ علي سريانه علي الاحكام الاجنبية فان الحكم الاجنبي يجب ان يكون رسمياً وموثقاً ويجب ان يسجل او يقيد ذلك الحكم لدي قلم كتاب أي محكمه بالولايه[2] .

وعند تسجيل الحكم الاجنبي فانه يكون له نفس اثار الحكم الصادر من احد محاكم الولايه[3] .

الا ان المحكمه تأمر بإيقاف اجراء التنفيذ اذا اثبت المدعي عليه ان الحكم غير نهائي او ان ذلك الحكم موقوف من المحكمه اصدرته[4] .

وفي بعض الولايات طلب تنفيذ الحكم يختلف وفقا للتشريع الساري[5] ..

---

(١) Mekinney's consolidated laws of New yourk annotated, civil laws and Rules.

(٢) القانون الموحد لتنفيذ الاحكام الاجنبيه بند ٢ .

(٣) القانون الموحد لتنفيذ الاحكام الاجنبيه بند ٢٠

(٤) القانون الموحد لتنفيذ الاحكام الاجنبيه بند ٤ أ .

(٥) راجع Mckinney المرجع السابق .

الخاتمـــة

يخضع تنفيذ الحكم الاجنبي في مصر لقواعد تشريعيه واضحه نصت عليها المواد ٢٩٦ - ٣٠١ من قانون المرافعات الا اذا وجدت معاهده دوليه بين مصر وبين غيرها من الدول في شأن تنفيذ الاحكام فهي التي يتعين اعمالها ولا يلتفت الي احكام قانون المرافعات ومصر طرفا في العديد من هذه المعاهدات وهذه القاعده نصت عليها صراحه الماده ٣٠١ مرافعات "

بأن العمل بالقواعد المنصوص عليها في المواد السابقه لا يخل باحكام المعاهدات المعقوده او التي تعقد بين الجمهوريه وبين غيرها من الدول في هذا الشأن "

اما الوضع في الولايات المتحده الامريكيه يختلف حيث لم ترتبط حتي الان باي معاهده مع دول اخري بشأن تنفيذ الاحكام القضائيه

ولا يوجد في الولايات المتحده تشريع فيدرالي ينظم الاعتراف بالاحكام الاجنبيه وتنفيذها داخل الولايات لذلك ينظم قانون الولايات الاعتراف وتنفيذ الاحكام الاجنبيه وينتج عن ذلك اختلاف هذه التنظيمات .

لذلك فإن شروط الاعتراف وتنفيذ الاحكام الاجنبيه ليست واحده في جميع الولايات المتحده الامريكيه مثال ذلك بعض الولايات تشترط المعامله بالمثل لتنفيذ الحكم الاجنبي وبعض الولايات لا تأخذ بهذا الشرط وبعض الولايات قننت القواعد المنظمه للاعتراف بالاحكام الاجنبيه لكن اغلبيه الولايات تنظم

الاعتراف بالاحكام الاجنبيه بناء علي قواعد قضائيه تتطور وفقا لمجموعه السابقات القانونيه Case law[(١)] .

وقانون الدعوي هو مجموعه السوابق القضائيه، وهي الدعاوي التي صدر فيها احكام ودونت، باعتبارها مرجعاً فقهياً للدعاوي المماثله ويجوز التمسك بها بما قامت عليه احكامها من المبادئ والقواعد .

وقد سميت قانون الدعوي نظراً لتقيد الدعاوي المماثله باحكامها وتمييزاً لها عن القوانين العاديه الموضوعه من الجهات التشريعيه المختصه .

ويعتبر متابعه قانون السوابق القانونيه خاصه بالنسبه للفقه الاجنبي .

عملاً مرهقاً وذلك في البحث عن حاله حكم هل يمكن الاعتراف به و لم يجد لاحكام القضاء عن حاله مماثله .

رغم هذا الخلاف الظاهري وتعدد النظم القانونيه في الولايات الا انه يمكن القول ان القواعد التي تنظم الاعتراف وتنفيذ الاحكام الاجنبيه تعتبر نسبياً متشابهه، وان القانون الموحد Recognition Act يمثل بصفه اساسيه تقنيناً لاحكام القضاء بالنسبه لمعايير وشروط الاعتراف بالاحكام الاجنبيه .

وفقاً لحكم المحكمه العليا في قضيه L' arret Guyot ةيعتبر هذا الحكم المبدأ الذي اتبعته محاكم الولايات وقد ساهم هذا الحكم المبدأ في صياغه قواعد تكاد تكون متماثله تحكم الاعتراف بالاحكام الاجنبيه في جميع الولايات .

---

(١) جاءت في سليمان الفاروقي المعجم القانوني تفسير ةتعريف مصطلحات الفقه الانجليزي والامريكي القديم والحديث - مكتبه لبنان ص١٠٩

وعلي المستوي الدولي فشلت المفاوضات مع المملكة المتحده في ابرام اتفاقيه ثنائيه للاعتراف وتنفيذ الاحكام القضائيه بينهما يعكس اتجاه سلبياً لاراده الولايات المتحده في امكانية ابرام مثل هذا الاتفاقيه مع دوله اخري ويرجع ذلك للعلاقه الخاصه والتاريخيه التي تربط الولايات المتحده الامريكيه بالمملكه المتحده ولانتمائهما لثقافه قانونيه واحده ، وهذه الخصوصيه في العلاقه والثقافه اذا كانت لم تدعم نجاح هذه المفاوضات فانه من الصعب تصور نجاح مثل هذه الاتفاقيه مع دوله اخري .

عدم توقع صدور قانون فيدرالي في السنوات المقبله ينظم مسأله الاعتراف وتنفيذ الاحكام الاجنبيه في الولايات المتحده الامريكيه ويرجع ذلك أن هذه المسأله ليس لها ترتيب او أسبقيه في اجنده الكونجرس (البرلمان الامريكي) في الوقت الحاضر وطبيعه النظام السياسي في الولايات المتحده تجعل صدور القوانين مرتبطه بإهتمام الكونجرس .

قبول جميع الولايات بالقانون الموحد Recognition Act وخاصه الولايات التي سبقت واعلنت قبولها لاهتمامها بالتجاره الخارجيه (كاليفورنيا ، تكساس ، ميستجان ، نيويورك) فان مثل هذا القول يفسر بان القانون الموحد عنصر ضمن عناصر اخري لتشجيع العلاقات والاستثمارات والتجاره العالميه (الماده الرابعه من الدستور الامريكي) التي تنص علي مبدأ نفاذ الاحكام لم يعد ذلك المبدأ كافياً اثره بين المدين والدائن داخل الولايات المتحده الامريكيه ولكن يجب ان يتجاوز عبر المحيطات والقارات .

وفي نهاية البحث ندعو الي عقد معاهدة دولية جماعية لتنفيذ الأحكام

القضائيه الأجنبية فهذه ضرورة تقتضيها العلاقات الخاصة الدولية في عالمنا المعاصر ويسترشد في ذلك بمشروع معاهدة تنفيذ الاحكام التي كانت موضوع مؤتمر لاهاي بمدينة لاهاي عام ١٩٦٤، وكانت مصر مشتركة في هذا المؤتمر، ومن اهم ماكان مقترحاً في صددها انشاء هيئة في كل دولة متعاقده تتلقي الاعلانات القضائيه من الخارج وتقوم باجراء الاعلان في داخل الدولة دون ان تأخذ طريقها الدبلوماسي المتبع في الوقت الحاضر، كما كان مقترحاً تحديد قواعد اساسية للإختصاص الدولي تلتزم بها الدول المتعاقدة .

ويمكننا ان نخلص من هذه الدراسه المقارنه بين الاعتراف وتنفيذ الاحكام القضائيه في الولايات المتحده الامريكيه ومصر الي النتائج التاليه :

تأخذ مصر باسلوب مراقبه الاحكام في نظام الامر بتنفيذ الحكم الاجنبي في مصر عند توافر شروطه وتأخذ الولايات المتحده الامريكيه بنظام الدعوي الجديده .. الا ان جوهر شروط تنفيذ الحكم الاجنبي في مصر لا يختلف كثيراً عن النظام الامريكي في النظام المصري .

الا ان نقطه الخلافات الجوهريه بين النظامين، من الناحيه القانونيه هي ان القاضي المصري لا يجوز له ان يمتنع عن اصدار امر تنفيذ الحكم الاجنبي متي توافرت شروطه والا اعتبر مرتكب لجريمه انكار العداله ايضاً تعتبر الحكومه الدوله المصريه مسئوله عن تنفيذ الحكم الاجنبي علي الاقليم المصري متي توافرت شروط تنفيذه وفقا لنصوص القانون المصري او وفقا لحكم احدي المعاهدات التي انضمت اليها وتتعلق بتنفيذ الاحكام الاجنبيه .

لكن اذا امتنع القاضي الامريكي عن تنفيذ حكم قضائي اجنبي رغم توافر

شروطه لا يعتبر منكراً للعداله ولا مسئوليه علي الحكومه الامريكيه في حاله عدم تنفيذ حكم قضائي اجنبي علي اقليمها لان نظامها القانوني خلو من تشريع ينظم تنفيذ الاحكام القضائيه الاجنبيه علي اقليمها وكذلك لم ترتبط باي معاهده دوليه في هذا الشأن .

فالاعتبار السياسي يمكن ان يدفع القاضي الامريكي والحكومه الامريكيه بالامتناع عن تنفيذ حكم قضائي ودون مسئوليه قانونيه داخليه او دوليه ذلك هو الفرق وذلك هو الذي يبرر تقاعس الحكومه الفيدراليه عن اصدار قانون فيدرالي ينظم قواعد الاعتراف وتنفيذ الاحكام الاجنبيه علي اقليمها ولو ارادت لاستندت في ذلك الي حكم الدستور الامريكي الذي ينص علي ان العلاقات مع الدول الاجنبيه في المسائل التي تختص بتنظيمها فقط واشنطن او بتعبير اخر الحكومه الفيدراليه.

وذلك ايضاً هو الذي يبررلماذا فشلت المفاوضات مع المملكه المتحده في عقد اتفاقيه للاعتراف وتنفيذ الاحكام الاجنبيه بين البلدين .

لذلك نري ان شرط المعامله بالمثل متخلف بالنسبه لكل حكم قضائي امريكي مطلوب تنفيذه علي اقليم جمهوريه مصر العربيه .

Obrevation الاختصارات

A.L.I American law Institute — المعهد الأمريكى للقانون

Restatement of Foreign Relations low

مدونه قانون العلاقات الاجنبيه

UFMJRA : Uniform Foreign Money Judgmenls
Recognition Act (ci opres Recognition Act)
Recognition Act

القانون الموحد بالاعتراف بالاحكام الماليه الاجنبيه

UCCJA : Child Castody Jurisdition Act

قانون السلطه القضائيه الموحد لرعايه الطفل

URESA : Uniform Reciprocal Enforcement of
Support Act

القانوني الموحد للدعم التبادلي الواجب الاداء

UEFJA : Uniform Enforcement of Foreign
Jugment Act

Enforcement Act — قانون التنفيذ

مراجع البحث

أولاً : مراجع باللغه العربيه :

١- د . ابراهيم أحمد ابراهيم - القانون الدولي الخاص - الجزء الثاني ، تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الاحكام الاجنبه ، طبعه ١٩٨٥ .

٢- د . احمد عبد الكريم سلامه فقه المرافعات المدنيه الدوليه ، الطبعه الاولي ، دار النهضه العربيه ، طبعه ٢٠٠٠ .

٣- د. احمد قسمت الجداوي ، دراسات في القانون الدولي الخاص ، الاختصاص القضائي الدولي والجنسيه طبعه ١٩٨٦ .

٤- د. بدر الدين عبد المنعم شوقي ، دراسات في القانون الدولي الخاص والاختصاص القضائي الدولي والجنسيه والمقصود من اصطلاح الاختصاص القضائي الدولي واسباب تفضيله طبعه ١٩٩٠ .

٥- د. عبد السند حسن يمامه ، تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدلي طبعه ١٩٩٩ .

٦- د. عز الدين عيد الله - القانون الدولي الخاص والحزء الثاني ،تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي ، الهيئه المصريه العامه للكتاب ، الطبعه التاسعه .

٧- د. هشام علي صادق ، تنازع الاختصاص القضائي الدولي ، دار

المطبوعات الجامعه الاسكندريه طبعه ٢٠٠٢ .

٨- د . هشام علي صادق ، د . حفيظه السيد الحداد - دراسات القانون الدولي الخاص، دار المطبوعات الجامعه الاسكندريه ، طبعه ٢٠٠٠ .

٩- د. فؤاد رياض ، تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي واثار الاحكام طبعه ١٩٩٩ .

١٠- د. حفيظه الحداد - القانون الدولي الخاص ، الاسكندريه - الفتح للطباعه والنشر ١٩٩٣ .

ثانياً: مراجع البحث باللغه الاجنبيه :

1- Yves P.QUINTIN , la reconnaissance et L'execution de Jugements etrangers en Droit americain , revue Critique de droit international prive 1985 P.470 .
2- H. YNTEMA , the Enforcement of Foreign Judgments in Anglo- American law , 33 Mich , L. Rev. 1129 (1955) .
3- H. SMIT , International Res Judicata and Collateral Estoppel in the United States , 9 U.C.I.A L. Rev . 44 (1962) .
4- C. PETERSON , Res Judicata and Foreign Country Judgments , 24 Ohoiu st. I.,J 291 (1963)
5- A. VON MEHREFN and D. TRAU TMAN. Recognition of Goreign Adjudications: A Survery and Suggested Approach , 8J Harv. L . Rev. 16OI (1968)
6- R. VON MEHREN and M. PATTERSON, Recognition and Enforcement of Foreign Country Judgments in the United States , 6 law & pol'y INT't Bus , 37 (1974)

7- R . VON MEHREN . Enforcement of Foreign Judgments in the Unites States ,17 Va .J. Int' I L.4OI (1977) .

8- R. BISHOP and S.BURNETTE , Unites States Practice concerning the Recognition of Foreign Judgments , 16 Int ' I. Law . 425 (1982) .

الفهـــرس

رقم الإيداع
٢٠٠٣ / ٣٩٢٧
الترقيم الدولى .I . S . B . N
977 - 256 - 245 - 6